[illegible]

الجزء الثاني من المحيط

بسم الله الرحمن الرحيم وما توفيقي الا بالله

كتاب الصوم

يحتاج الى معرفة فرضية الصوم وتفسيره لغة وشريعة وسبب
وجوبه وشرطه وحكمه شريعة اما فرضيته فثبت بقوله تعالى
كتب عليكم الصيام اي فرض عليكم وقوله تعالى فمن شهد منكم الشهر
فليصمه واما تفسيره لغة فهو عبارة عن الامساك عن اي شيء
كان يقال صامت الريح اذا امسكت عن السير وصامت الشمس اذا قامت
في كبد السماء وقال النابغة خيل صيام وخيل غير صائمة تحت
العجاج واخرى تعلك اللجما اي ممسكات عن الاعتلاف وفي
الشريعة عبارة عن الامساك عن المفطرات في زمان مخصوص
مقرون بالنية من مكلف بصفة وهي صفة كونه طاهرا عن الحيض
والنفاس والمفطرات الاصلية ثلثة الاكل والشرب والوقاع
لقوله تعالى فالان باشروهن الى قوله ثم اتموا الصيام الى
الليل والله تعالى اباح الاكل والشرب والوقاع في ليالي
رمضان ثم امر بالكف عنها الى النهار من وقت طلوع الفجر الى
دخول الليل فيكون مقدرا باليوم واما سبب وجوبه
هو ترادف نعم الله تعالى عليه وهي اقتضاء شهوة البطن والفرج
سنة كاملة فوجب عليه الشكر بالامتناع والكف عن ذلك شهرا
لوجه الله تعالى قهرا للنفس الامارة بالسوء فيكون الوقت ظرفا
للنعم فيضاف الوجوب الى الوقت مجازا لانه سبب الوجوب في
الحقيقة لانه لا تاثير للوقت في الوجوب واما شرطه النية

لان الامساك متردد بين العادة والعبادة فلا تتميز العبادة الا بالنية
والطهارة عن الحيض والنفاس شرط لتحقيق الاداء دون الوجوب

باب الدخول في الصوم

ولا يصح الصوم الا بالنية
لما مر وقال زفر الصحيح المقيم لو صام بدون النية يصح ويجدد
النية لكل يوم لان صوم كل يوم عبادة على حدة فيفتقر الى نية جديدة
لتخلص العمل لله تعالى وقال مالك تكفيه نية واحدة في اول
الشهر ووقت كل يوم بعد غروب الشمس ولا يجوز قبله لان تقديم
النية انما جوز باعتبار الحاجة والحاجة انما تقع بتقديمها
في ليلة هذا اليوم والنية ان يعرف بقلبه انه يصوم ولو اغمي
عليه او جن او نام في رمضان بعد غروب الشمس ثم افاق في اليوم
الثاني بعد الزوال جاز صوم اليوم الاول دون الثاني لانه كان
مفيقا بعد غروب الشمس وهو يعلم انه يصوم غدا فكانت النية موجودة
وفي اليوم الثاني لم يكن من اهل النية وقت النية ويجوز صوم شهر رمضان
بمطلق النية وبنية النفل وبنية واجب اخر وهو مقيم وعند الشافعي
لا يجوز الا بنية الفرض لنا ان اصل النية كان كافيا لصيرورة العمل لله
تعالى لانه به اخلصه لله تعالى لان كل عمل الصوم هو الامساك
عن المفطرات والفرضية والنفلية صفة للامر والطلب لا صفة
الامساك لانها موجودة قبل وجود الامساك وصفات الذات لا تتصور
فلا يشترط القصد اليها وانما يشترط القصد الى الامساك المجرد دون الذات
وجد الا ان العمل متى كان متنوعا الى مامور ومندوب كما في خارج رمضان
يشترط نية الوصف لتعيين العمل لله وهنا العمل متعين وهو المامور

به فلا يفتقر الى نية الفرض للتعيين ويكفيه اصل النية لصيرورة العمل لله
تعالى فاذا نوى النفل فلان الوقت قابل لاصل الصوم غير قابل للوصف فبطلت
نية الوصف وبقيت نية الاصل وهي كافية لصيرورة العمل لله تعالى ولو
نذر صوم يوم بعينه فصام بمطلق النية او بنية النفل يقع عن المنذور الا في
رواية الحسن عن ابي حنيفة انه قال يقع عما نوى ولو صام بنية واجب اخر
يقع عما نوى لان الوقت تعين للمنذور بولاية قاصرة لان للعبد ولاية
التصرف فيما له لا فيما عليه فظهر التعيين فيما هو حقه وهو التطوع
لا فيما هو حق لله تعالى وهو الواجبات فبقيت الاوقات محلا لها
فاما صوم رمضان تعين الوقت له بتعيين الشرع وله ولاية كاملة فظهر
التعيين مطلقا في حق سائر الصيامات ولو نوى المسافر والمريض
مطلقا يقع عن رمضان وان نوى واجب اخر يقع عما نوى عند ابي حنيفة
وعندهما يقع عن رمضان لان المشروع متعين في حق الكل لكن رخص لهما
الفطر فاذا لم يترخصا صارا كالمقيم سوى له انه لما نوى واجبا اخر فقد ترخص
برخص الشرع معنى لانه صرف الزمان الى ما هو الاهم وهو القضا
لان وجوبه معجل ووجوب الادا موجل الى عدة من ايام اخر فلم
يبق الزمان متعينا لصوم رمضان الا انه لم يترخص بصرف الزمان الى
ما هو الاهم لان الفرض اهم من النفل فبقي الزمان متعينا في حقه والقضا
والنذور المطلقة والكفارات لا تصح الا بتعيينه لان نية الوصف
لتعيين الوقت لا لتصير العمل عبادة وكل صوم عين كصوم شهر رمضان
والمنذور في وقت بعينه يجوز بنيه قبل الزوال خلافا للشافعي رحمه الله
لانه لما جاز بنية متقدمة مع ان العزيمة لم تصادف جزوا من الصوم

حقيقة كان بطريق الاولى لان النية انما شرطت لاخلاص العمل لله
تعالى والاخلاص لم يتحقق الا بالنية المتحققة فكان الاصل اعتبار النية
المحققة الا انه لما تعذر قران النية المحققة بجميع اجزا الصوم فاكتفينا
بقران العزيمة بجزو منه كفعا وقد وجد وجواز الصوم بالنية المقدرة
ثبت معدولا به عن القياس بطريق الرخصة تيسيرا للامر على العباد ويجوز
النفل بنيته قبل الزوال بالاجماع ولا يجوز بنيته بعد الزوال لانه خلا
اكثر العمل عن النية ولم يقع عبادة وللاكثر حكم الكل عن النية ولا
يجوز القضا والكفارات والنذور المطلقة الا بنية من الليل لان
خارج رمضان متعين للنفل شرعا لان الزمان موضوع له وغيره كالعارض
فيه والعارض لا يزاحم الاصلي فاذا لم ينو من الليل بقي الوقت متعينا له
للنفل فوقع الامساك عنه فلا يمكن نقضه ولو اشتبه على الماسور
شهر رمضان فصام متحريا جاز ان كان بعده ونوى من الليل سوى يوم
العيد وايام التشريق لانه قضى ما عليه في وقته ولا يجوز قبله لانه
اداه قبل وجوبه ولو صام في دار الحرب قبل رمضان سنين لا يجوز
صوم السنة الاولى بالاجماع لانه صام قبل الوجوب ويجوز صوم
السنة الثانية قضا عن الاولى والثالثة قضا عن الثانية عند بعضهم
ولا يجب عليه الا قضا السنة الاخيرة وعند بعضهم لا يجوز عن القضا
لانه لم ينو عنه ونية التعيين شرط في القضا وقال
الفقيه ابو جعفر ان نوى صوم رمضان مبهما يجوز عن القضا وان
نوى عن السنة الثانية مفسرا لا يجوز وهو الاصح ه الجامع

أصله انه متى نوى شيئين مختلفين متساويين في الوكادة والفرضية ولا رجحان
لاحدهما على الاخر بطلا لانه تعذر اثباتهما جميعا وليس احدهما باولى
من الاخر فبطلا ومتى ترجح احدهما على الاخر بسبب الراجح ويندفع المرجوح
بالراجح لان اثبات الاكد والاقوى احق ولو انه نوى التطوع وقضى رمضان
وقع عن القضا عند ابي يوسف وعند محمد يقع عن التطوع ولو نوى قضا
رمضان وكفارة الظهار يقع عن القضا عند ابي يوسف وعند محمد يقع عن
التطوع وكذلك الزكاة لو ادى خمسة ينوي بها الزكاة والتطوع يقع
عن الزكاة عند ابي يوسف وعند محمد يقع عن التطوع وكذلك لو
كبر للصلاة ينوي الدخول في الظهر والتطوع جاز من الفرض عند
ابي يوسف وعند محمد لا يكون داخلا في الصلاة وقد روى
عن الحسن عن ابي حنيفة مثل قول ابي يوسف لمحمد ان الفرض
مع النفل في باب الصلاة جنسان مختلفان لا رجحان لاحدهما
على الاخر في التحريمة الا ترى لو كان في الفرض فكبر ينوي الشروع
في النفل او على عكسه صار خارجا عن الاولى وداخلا في الثانية
فمتى نواهما فقد تعارضت النيتان فلغتا واما النفل والفرض
في باب الصوم والزكاة جنس واحد حتى لم يصر خارجا عن احدهما
بنية الاخر فمتى نواهما وقع التعارض بين الجهتين فلغت نية الجهة
والصفة وبقي مطلق النية لابي يوسف ان الفرض اقوى واكد
من النفل والكفارة والاقوى اولى والادنى لا يعارض الاقوى
فاندفعت نية الادنى بالاعلى واخلصت النية للفرض كمن

احرم ونوى حجة الاسلام والتطوع كان محرما عن الفرض ولان نية
الفرض محتاج اليها ونية التطوع غير محتاج اليها حتى صار شارعا في
النفل بمطلق النية واذا لم يحتج الى نية النفل لم يقع التعارض
بين الجهتين ولغت نية النفلية فكانه نوى الفرض ونوى اصل الصوم
والصلاة وقال محمد رحمه الله على ابي يوسف الا ترى لو قال
لعبد لا يملكه ان اشتريتك فانت حر تطوعا ثم قال ان اشتريتك
فانت حر عن ظهاري ثم اشتراه فهو حر عن التطوع وان نوى التطوع والفرض
جميعا فالجواب عنده انه لو وجد نية التطوع والفرض حالة اليمين معا
بان قال ان اشتريتك فانت حر عن التطوع وعن كفارة الظهار يكون
عن الظهار عند ابي يوسف وان نوى التطوع ثم نوى عن الظهار
على التعاقب لا تجزيه عن الظهار لان نية التطوع قد صحت
وانعقدت اليمين عليه فاذا نوى الظهار بعد ذلك فقد اراد تغيير
ما ثبت باليمين وهو لا يقدر على رفع اليمين اصلا فكذا لا يقدر
على تغيير حكمه ولو نوى الصوم عن كفارة الظهار والقتل وعن قضاء رمضان
وعن كفارة القتل يقع عن النفل بالاتفاق لانه لا رجحان لاحدهما
على الاخر فلغت نية الجهة وبقي مطلق النية ولان نية التعيين والجهة
محتاج اليها في الاجناس المختلفة لانها لا تتميز بعضها عن بعض
الا بالتعيين والجهة محتاج فكان كل واحد من النيتين محتاج اليها
فتعذر اعتبارهما فبطلتا وكذا لو تصدق بدراهم عن امرين واجبين
كالزكوة والظهار او كفارة الظهار واليمين تقع نفلا كما في الصوم متى
نوى فرضين وعن ابي يوسف في المنتقى انه يجعله عن ايهما شاء ولو نوى

ان يصوم عن قضا يومين عن رمضان اجزاه عن احدهما لانه اتحد الجنس
ونية التعيين في الجنس الواحد ليس بشرط ولان نية القضا محتاج
اليها ونيته ان يكون عن يومين غير محتاج اليها فلغت نية العدد
ان يكون عن يومين وبقيت نية القضا كما لو اعتق رقبة عن الظهار
ناويا عن المراتين يصح نية الظهار ولغت نية عن المراتين وكذا لو نوى ان يصوم
عن ظهارين وان نوى ان يصوم عن قضا يومين من رمضانين قيل يجزيه لاتحاد
الجنس والصحيح انه لا يجزيه لاختلاف الجنس حكما كما لو نوى عن يمين
يومين ولو كبر ينوي مكتوبة وجنازة لم يجز ذلك عنهما ولم يحك فيه خلاف
واختلف المشايخ على قول ابي يوسف قيل لا يجزيه عنهما بالاتفاق
لان نية صلاة الجنازة محتاج اليها كنية المكتوبة فتعذر الغاوها
واعتبار الاخرى وقيل عند ابي يوسف يجوز عن المكتوبة لان المكتوبة
اقوى واكد من صلاة الجنازة لان المكتوبة فرض عين والجنازة فرض
كفاية وفرض العين اكد من فرض الكفاية ولانها في التحريمة دون المكتوبة
لانها شرعت بركن واحد ولهذا القهقهة في صلاة الجنازة لا
يكون حدثا ومحاذاة المراة الرجل فيها لا يفسدها اتفاقا ولو نوى
نافلة وجنازة فهي نافلة وعلى قياس ابي يوسف هي جنازة ولو نوى
مكتوبتين فهي التي دخل وقتها لان الوقتية واجبة للحال وغيرها
لا ولو نوى فايتتين فهي للاولى منهما لان الثانية لا يجوز الا بعد قضا
الاولى ولو نوى فايتة ووقتية فهي للفايتة الا ان يكون في اخر
وقت الوقتية فيكون لها ما عرف وعن محمد لو نذر الصوم يوم معين
فصامه بنية النذر وكفارة اليمين فهو عن النذر لانهما تعارضا

فتساقطا فبقي مطلق النية فيقع عن المنذور ولو نوى اعطا شاة عن
الزكوة لا ينوي بها عن الابل او الغنم يجعلها عن ايهما شا عند ابي يوسف
لان الواجب متحد ولو نوى من الزكوة وكفارة اليمين فهي من الزكوة لان
الزكوة اقوى ولو نوى الزكاة وكفارة الظهار يقع نفلا لانهما استويا في
الركادة والفرضية فتعارضا فتساقطا وفي رواية يجعلها من
ايهما شاء

باب الاوقات التي يكره فيها

لو نذر صوم يوم العيد وايام التشريق صح وافطر ولو صام يجزيه عن النذر
ويكون مسيئا وقال زفر والشافعي رحمهما الله لا يصح نذره
وروى ابن المبارك رحمه الله عن ابي حنيفة انه لا يصح نذره وهو رواية عن
ابي يوسف لهما ان الصوم في هذه الايام منهي عنه لقوله عليه السلام
الا لا تصوموا في هذه الايام فانها ايام اكل وشرب وبعال والمنهي لا
يكون مشروعا للتضاد بينهما فقد نذر بما ليس بمشروع فلا يصح
لنا انه نذر بما هو قربة لانه التزم قهر النفس الامارة بالسوء بالكف
عن اقتضا الشهوتين في زمان دعا الطبع اليه لابتغاء مرضات الله
تعالى وقهر النفس بكسر الشهوة وامانتها مندوب اليه لما فيه
من معادات النفس والنفس اعدى عدوه في الدين ومعادات
من يعادينا في الدين مندوب اليه بل هي مامور عقلا فعرفنا
شرعية الصوم وحسنه عقلا قبل ورود السمع والنهي عما عرف
حسنه عقلا لا يصح لانه يودي الى التناقض في حجج الله تعالى
والتضاد في احكامه فوجب صرف النهي المضاف الى الصوم الى غيره متصل
به او مجاور له وهو الاعراض عن ضيافة الله بلحوم القرابين ويهما

لاحكامه وجحه عن الناقص كما في الصلوة في الارض المغصوبة وفي الاوقات
المكروهة ولو شرع في صوم هذه الايام ثم افطر لم يلزمه القضا عند ابي
حنيفة وعندهما يلزمه لان قدر المودي حصل قربة فاذا ابطله
يلزمه القضا كغيره من الايام وله انه مامور بابطاله منهي عن حفظه لانه
لا ينفك عن مباشرة المعصية ومن ابطل حق غيره باذنه لا يلزمه الضمان
بخلاف ما لو شرع في الصلوة في الاوقات المكروهة ثم قطعها يلزمه القضا
لان ثم المنهي هو الصلاة لا ينطلق على ما دون الركعة فلم يكن الجزء الاول منهيا
واسم الصلاة
فيكون قربة ويجب حفظه فصار سببا لالتزام الباقي صيانة له وهنا المنهي
هو الصوم واسمه ينطلق على الجزء الاول من الامساكات فيكون منهيا فلم
يلزمه حفظه ولو صام في هذه الايام عن واجب اخر لا يجوز لان الواجب
عبادة كاملة والمودي ناقص والكامل لا يتادى بالناقص ولو صلى في الارض
المغصوبة قضاء عن الفائتة لا يجوز في رواية وفي ظاهر الرواية يجوز لان المنهي شغل
ارض الغير وانه مجاور للصلاة لانه يتصور وجود كل واحد بدون الاخر وهذا
هو حد المجاورة فلم يكن الصلاة سببا لوجود المعصية وهو الشغل فلم ينتقص فجاز
ان ينوب عن الكامل بخلاف الصوم لان ثم المنهي وهو ترك اجابة دعوة الله
تعالى متصل بالصوم لان حد المتصل ان يتصور وجود احدهما بدون الاخر
وان كان لا يتصور وجود الاخر بدونه والصوم يتصور بدون ترك الاجابة وان
كان ترك الاجابة لا يتحقق بدون الصوم وهذا ينفي لاسباب المغايرة لانه لو كان
من ذات الصوم لما تصور وجوده بدونه حتى فلو ترك الاكل بغير نية الصوم بدون
لا ياثم لانه ليس شرط كونه مجيبا دعوة الله تعالى ان يكون اكلا ولكن لما كان متمكنا
من الاكل كان مجيبا والتمكن يفوت بالصوم فيكون الصوم سببا للمعصية وهي
ترك الاجابة فينقص معنى العبادة فيه فلا ينوب عن الكامل ويكره صوم يوم
الكامل

الشك بنية رمضان ولا يكره بنية التطوع وعند الشافعي رحمه الله يكره
لنا قوله عليه السلم لا يصام يوم الشك الا تطوعا واختلفوا في الافضل
قيل ان كان يوافق صوما كان يصومه بان كان يصوم كل يوم الخميس والجمعة
ذلك
فيوافقه فالصوم افضل لقوله عليه السلم لا تتقدموا صوم رمضان بيوم او
يومين الا ان يوافق يوما كان يصومه احدكم قبله وان افرده بصوم التطوع
فالفطر افضل احترازا عن ظاهر النهي والمختار انه يفتي بالصوم في حق
الخواص وبالتلوم والانتظار في حق العوام الى وقت الزوال لكيلا يعتادوا الصوم
فيه فيظنه الجهال زيادة على رمضان وانه تشبه باهل الكتاب ولو صام
فيه بنية واجب اخر يكره فان ظهر انه من رمضان وقع عنه وان ظهر
انه من شعبان قيل يكون تطوعا والصحيح انه يجزيه عما نوى لان المنهي هو صوم
سبق رمضان قبله لا كل صوم تحرزا عن التشبه باهل الكتاب كان ينبغي
الا يكره بنية واجب اخر الا انه وصف بنوع كراهة احتياطا فلا يوثر
في نقصان الصوم كالصلاة في الارض المغصوبة ن وان نوى ان كان غدا من
رمضان يصوم وان كان من شعبان لا يصوم لم يجز لانه وقع الشك والتردد
وجود
في اصل النية وان نوى ان كان من رمضان فصومه عنه وان لم يكن فعن التطوع
يكره فان ظهر انه من رمضان اجزاه عنه وان ظهر انه من شعبان يكون تطوعا
ولو افسد لا يقضي لانه لو لم يوجد الالتزام لما ادخل اسقاط الفرض
في عزيمته من وجه وان نوى عن رمضان ان كان وان لم يكن فعن واجب
اخر يكره فان ظهر انه من رمضان اجزاه عنه وان ظهر انه من شعبان
لم يجز عن الواجب لانه وقع التردد في الجهة وبقي اصل النية وانه
فبطلت الجهة
كاف لصوم رمضان ولا يكفي للواجب فبقي صائما تطوعا فان افطر

لم ينقصه لما بيناه والصوم قبل رمضان بيوم او بيومين مكروه
اي صوم كان بالنص ولا يكره قبله بثلاثة ايام قال ابو يوسف يكره ان
يوصل برمضان صوم ستة ايام من شوال خوفا من ان يلحق بالفريضة
وهو قول مالك رحمه الله والاصح انه لا باس به لان الكراهة انما
كانت خوفا من ان يعد ذلك من رمضان فيكون تشبيها بالنصارى
واليوم زال ذلك المعنى فلا يكره ويكره صوم الوصال وهو
ان يصوم ولا يفطر لقوله عليه السلم لا صيام لمن صام الدهر
ولو اوصل الصيام ولا يفطر الا في الايام المكروهة قيل بانه لا يكره لانه
ليس بوصال حقيقة فلا يتناوله النهي وقيل يكره لان معنى الكراهة
في صوم الدهر انما كان لانه يضعفه عن ادا العبادات وعن القيام
لمصالح المعيشة واكتساب المال والخيرات ولهذا اشار صلى الله عليه
وسلم لما نهى عن صوم الوصال فقيل انك تواصل فقال اني ابيت عند ربي
يطعمني ويسقيني وذلك المعنى موجود هنا فيكره ونهى عن صوم الصمت
وهو ان لا يتكلم فيه لانه تشبه بالمجوس فانهم يفعلون كذا ويكره
صوم يوم النيروز والمهرجان اذا تعمده والمختار انه ان كان يصوم
قبله فالافضل له ان يصوم والا فالافضل الا يصوم لانه يشبه تعظيم
هذا اليوم وانه حرام وحكي عن ابي حفص الكبير رحمه الله انه
قال من اهدى يوم النيروز الى بعض المجوس بيضة يريد به تعظيم
ذلك اليوم فقد كفر ويكره صوم يوم السبت ويوم عاشورا
مفردا لانه تشبه باليهود وقال عامة العلما صوم يوم
الخميس او يوم الجمعة مستحب لان لهذه الايام فضيلة وفي الصوم

تعظيمها ولم يكن فيه تشبها بغير اهل القبلة وصوم ايام البيض
مستحب لكثرة الاحاديث فيه وصوم يوم عرفة في حق غير الحاج
مستحب وكذا في حق الحاج ان كان لا يضعفه عن الوقوف بعرفة ولا يخل
بالدعوات لان له فضيلة على غير هذه الايام وان كان يضعفه فالمستحب

باب ما يكره للصايم ان يفعله وما يستحب

كره مجاهد رحمه الله ان يقال جا رمضان ومضى رمضان وقال لا ادري
لعل رمضان اسم من اسما الله تعالى ولكن يقال جا شهر رمضان وقد
قيل بانه يكره فان محمد المبرد على مجاهد قوله والاصح انه لا يكره لانه
لو كان رمضان من اسما الله لكان من الاسما المشتركة فلا يكره قرانه
بالذهاب والمجي كاسم الحليم والعليم ونحوه والسحور مندوب اليه
لقوله عليه السلم ان فصلا بين صيامنا وصيام اهل الكتاب اكلة السحر
ويستحب تعجيل الافطار وتاخير السحور لقوله عليه السلم ثلث من سنن
المرسلين تعجيل الافطار وتاخير السحور ووضع اليمين على الشمال
تحت السرة ومن شك في طلوع الفجر لم يتسحر توقيا عن الوقوع
في الحرام وان اكل فصومه تام لان بقا الليل اصل وهو كان ياسفى
وطلوع الفجر لم يثبت بنوع دليل بل فيه شك وحساب واليقين لا
يزال بالشك فيبقى الليل على حاله ولا يجب القضا وان تسحر واكبر رايه انه
طالع قضاه لان غالب الراي دليل واجب العمل به عند طلوع
الفجر بنوع دليل فيجب القضا احتياطا وعن ابي يوسف انه لا
يلزمه القضا لان الاصل هو الليل فلا ينتقل عنه الا بيقين

يتسحر على ان الفجر لم يطلع وهو طالع او افطر على ظن ان الشمس قد غربت
وهي لم تغرب قضاه ولا كفارة عليه لانه ما تعمد الافطار ولو كان
اكبر رايه ان الشمس قد غربت لا يفطر ولو افطر لا قضا عليه لان
الغالب ملحق بالمتيقن في حق العمل فيثبت الغروب بنوع دليل
فصار كانه ثبت بيقين ن وان كان اكبر رايه انه كان اكل قبل الغروب
قضا وقيل يلزمه الكفارة لانه متيقن بالنهار شاك في الليل
واليقين لا يزال بالشك فبقي النهار على حاله والصحيح انه لا يلزمه
الكفارة لان احتمال الغروب قايم وانه يكفي شبهة لسقوط الكفارة
ويكره الذوق للصايم لانه تعريض صومه للافساد لانه ربما
يسبق شي منه الى جوفه ولا يفطره لانه لم يصل شي الى جوفه
ويجوز ان يقال لا باس بان يذوق الصايم العسل او الطعام
ليشتريه ليعرف جيده ورديه وهو المروي عن الحسن البصري
رحمه الله ن ولا باس للمراه ان تمضغ الطعام لصبيها اذا لم تجد
منه بدا لان الضرورة تبيح المحظور فاولى ان تبيح المكروه وعن ابي
حنيفة انه يكره للصايم المضمضه والاستنشاق لغير الوضو ولا باس به
للوضو وكره الاغتسال والاستنشاق وصب الما على الراس والاستنقاع
في الماء والتلفف بالثوب المبلول لانه اظهار الضجر عن العباده
وقال ابو يوسف لا يكره وهو الاظهر لما روي ان النبي
صلى الله عليه وسلم صب على راسه ما من شدة الحر وهو صايم ولانه
ليس فيه تعريض الصوم للفساد ولا فيه اظهار الضجر عن العباده

بل فيه اظهار ضعف بنيته وعجز بشريته فان الانسان خلق ضعيفا
وللصايم ان يستاك بالرطب واليابس اول النهار واخره لقوله عليه
السلام خير خلال الصايم السواك بلا فصل ولان فيه تنظيف الفم
وتطهيره عن الدرن والوسخ والرايحه الكريهه وليس فيه
ازالة الخلوف لان ذلك بخلو المعدة عن الطعام وعند
الشافعي رحمه الله يكره في اخر النهار وقال مالك
وهو رواية عن ابي يوسف انه يكره اذا كان مبلولا بالما لان فيه
ادخال الرطوبة في فمه لا للمضمضه فصار كما لو اخذ الما في فمه للتبرد
وتسكين العطش والاكتحال لا يضره وان وجد طعمه خلافا لمالك
وابن ابي ليلى لانه عليه السلام اكتحل وهو صايم ولان عينه لا
لا تصل الى جوف الراس لانه ليس بينه وبين العين منفذ وانما
يصل اثره وذلك لا يفسد الصوم كما لو اخذ حنظلة في قبضته
فوجد في حلقه مرارتها او ما فوجد عذوبته وبداوته في
حلقه ويكره مضغ العلك للصايم لما فيه من التشبه بالفطر ولانه
يسبق شي منه الى جوفه فيكون معرضا صومه للفساد وقيل هذا اذا كان
معجونا وان كان منفتا فانه يفطره لانه يصل شي منه الى جوفه لا محاله
وقيل هذا اذا كان ابيضا فان كان اسودا يفطره لانه يصل شي
منه الى جوفه لا محاله وان كان معلوكا معجونا الا انه مما يذوب بالمضغ
ويتفتت فيصل شي منه الى جوفه وهذا اشاره الى انه لا يكره العلك
لغير الصايم ولكن يستحب للرجال تركه الا من عذر بخلاف النسا لما ياتي
في كتاب الاستحسان ولا باس للصايم بالقبلة والملامسه اذا امن على

نفسه ما سوى ذلك لما روي ان شابا وشيخا سالا رسول الله صلى الله
عليه وسلم عن القبلة للصايم فنهى الشاب ورخص للشيخ لانه متى لم يامن
على نفسه يصح منه الشهوة فيفضي الى الجماع او الى الانزال فيكره
ومتى امن لا يفضي اليه فلا يكره وروى الحسن عن ابي حنيفه انه كره المعانقة
والمباشرة لان الغالب ان المباشرة تدعوا الى المواقعة والانزال بخلاف
القبلة وذكر ابو الليث في نوازله لو ضاجع امراته وليس بينهما ثوب
فان كان لا يمس فرجه فرجها لا باس به اذا امن على نفسه وان كان
يمس يكره لان المباشرة الفاحشة قل يفضي الى المواقعة او الانزال
ولا باس بالحجامة للصايم لقوله عليه السلم ثلاث لا يفطرن الصايم القي
والحجامة والاحتلام ومن اصبح جنبا او احتلم في النهار لم يضره
لان النبي عليه السلم كان يصبح جنبا من غير احتلام ثم يتم صوم يومه ولان
الله تعالى اباح الوقاع في جميع الليل ومن استوفز الوقاع
ليلا يقع غسله نهارا ولانه لا يوجد الوقاع لا صورة ولا معنى
وهو الانزال بالمباشرة والملامسة ولو سافر نهارا لا ينبغي
له ان يفطر لانه يعين اليوم للصوم لكونه مقيما في اوله ولو
اراد المسافر ان يقيم في مصر او يدخل مصره كره له ان يفطر لانه
اجتمع في اليوم المبيح وهو السفر والمحرم وهو الاقامة فرجحنا
المحرم احتياطا والله اعلم

باب ما يفطره وما لا يفطره ومن جامع او اكل
ناسيا يفطر قياسا لوجود المنافي للصوم وبه اخذ مالك
ولم يفطر استحسانا لقوله عليه السلم من اكل او شرب ناسيا

ثم على صومك فانما اطعمك الله وسقاك وهذا الحديث معلول
معنى يقتضي التسوية بين الاكل والشرب والوقاع وهو فعل سماوي
غير مضاف اليه فصار وجوده كعدمه نظرا للمعذور وعن محمد لو جامع
امراته ناسيا فذكر فنزع مع الذكر او كان يشرب الما فقطعه او القى
اللقمة او طلع الفجر وهو مواقع فنزع مع الطلوع فصومه تام
وقال زفر رحمه الله يفطره ويجب عليه الكفارة في الجماع
دون الاكل وقال ابو يوسف يلزمه القضا في فصل
الطلوع لو قران في حالة النزع مخالط لاهله ومباشر لا كله
حقيقة ما لم يتم النزع والقطع فان عنده لو حلف لا يسكن
هذه الدار واخذ في النقلة من ساعته يحنث لانه ساكن حقيقة
فكذا هذا لابي يوسف ان النزع والقلع جماع صورة لانه وجد
فيه مماسة الفرجين ومخالطة العضوين والجماع هو امساس
الفرجين لكن الاقلاع لما كان نقضا وتركا لم يكن جماعا معنى والصوم
لم يكن ثابتا فلا يمتنع وجود الجماع صورة بخلاف المجامع ناسيا
لان الصوم كان ثابتا فلا يرتفع بوجود الجماع صورة لان المنع
اسهل من الرفع ولمحمد ان النزع والقلع ليس بجماع ولا اكل لانه ترك
الفعل ونقض له وترك الشي ونقضه لا يكون ايجادا له كنقض البنا لا يكون
هدما لا بنا وهذا لان الجماع ادخال والاكل ابتلاع
والنزع اخراج وبينهما تضاد وتنافي فصار كالمجامع ناسيا ولو داوم
على ذلك يلزمه القضا دون الكفارة لانه وجد الوقاع والاكل
معنى وهو قضا الشهوة دون الصورة وهو الايلاج والابتلاع

ولو اقلع ثم عاد فعليه الكفارة ولو اولج قبل الصبح فلما خشي
الصبح اقلع وامنى بعد الصبح فلا شي عليه لانه لم يوجد الجماع
بعده صورة ولا معنى وعن ابي يوسف رجل اكل ناسيا فقيل
له انك صايم فاكل وهو لا يذكر صومه فطره وهو قول ابي حنيفة
لان قول الواحد في باب الديانات حجة وذكر ابو الليث في نوازله
رجل نظر الى صايم ياكل ناسيا يكره ان لا يذكره اذا كان يتقوى
على اتمام صومه ليجوز صومه بيقين عند الكل وان كان يضعف بالصوم
لا يكره لان ما يفعل ليس بمعصية عند عامة العلما ولو دخل الذباب
بعدم
او الدخان او الغبار او التراب حلقه لم يفطره وكذلك لو بقي بلل المضمضة
فابتلعه مع البزاق لانه لا يمكنه التحرز عنه لانه لا بد من ان يفتح فاه
للتكلم ومتى فتح لا يمكنه التحرز عنه بخلاف ما لو دخل المطر او الثلج حلقه
لانه يمكنه التحرز عنه في الجملة ولانه لم يوجد الفطر صورة وهو
الابتلاع ولا معنى وهو اصلاح البدن حتى لو دخل الذباب
حلقه فابتلعه فسد صومه لوجود الفطر صورة ولهذا قالوا
لو خاض الما فدخل اذنه لم يفطره ولو دخل الدهن في اذنه بغير
صنعه فطره لوجود المعنى وهو اصلاح البدن ولو صب الما بنفسه
في اذنه فالصحيح انه لا يفطره لانعدام الفطر صورة ومعنى
وهو اصلاح البدن لان الما يضر بالدماغ ولو تمضمض فسبق الما الى
حلقه او صب في حلقه وهو نايم ثم اذا كان مكرها او انصب المطر في
حلقه وهو ذاكر لصومه فسد صومه خلافا للشافعي رحمه الله
وقال زفر في النايم لا يفسد لنا ان ركن الصوم هو الكف

عن اقتضا الشهوتين لانه شاق على البدن متعب للنفس فيتحقق
به التقرب معنى التعبد العبادة وهو التذلل ولو وصول المغذي
الى جوفه يفوت ركن الصوم وهو الكف عن اقتضا شهوة البطن
ضرورة فوات المكفوف عنه كالكف عن دخول الدار يفوت
بوقوعه فيها بغير فعله كالمصلي اذا ضغطه اخر حتى سبقه الحدث
لا يبقى مصليا ولو ابتلع ما بين اسنانه لم يفطره وقال
زفر عليه القضا والكفارة لانه وصل المغذي الى جوفه الا انه متغير
فصار كاللحم المنتن لنا انه تعذر الاحتراز عن قليله لانه متى اكل
لا بد وان يبقى شي بين اسنانه فصار كالريق وامكن الاحتراز عن
كثيره فيفطره وهو مقدار الحمصة فصاعدا هكذا فصل ابو حنيفة في المنتقى
والكثير اذا دخل جوفه لا بصنعه فطره لانه مغذي وقيل لا يفطره
لانه لم يوجد الاكل صورة وهو الابتلاع ولا معنى لان هذا لا يتغذى
به فلا يصلح به البدن وان ابتلعه لا كفارة عليه لانه دخل في معنى
الغذا بعض قصور فانه استحال ولهذا يرمى به ويكون له رايحة
كريهة فلم يكمل الفطر وفي المنتقى عن محمد لو ابتلع سمسمة بين اسنانه
لم يفطره لانه قليل لا يمكن التحرز عنه ولانه لم يوجد الاكل صورة
وهو الابتلاع ولا معنى وهو اقتضا الشهوة وان تناولها من الخارج
ان مضغها لم يفطره لان الظاهر انه لا يصل الى حلقه متى مضغ بل
يبقى بين اسنانه وفمه لقلته الا ان يجد طعمها في حلقه فانه
يفطره لان وجود الطعم دليل الوصول اليه وان ابتلعها فطره
واختلفوا في وجوب الكفارة قيل لا يلزمه لانا لا نتيقن بالوصول

الى جوفه لقلته فيتمكن فيه شبهة عدم الفطر وقيل انها يجب وهكذا
روي عن ابي حنيفه نصًا وهو الاصح لانه حصل الفطر بما لو كان عادة
وقد علم بالوصول الى حلقه متى ابتلعها ولو جمع ريقه في فمه ثم ابتلعه
لم يفطره ولو اخرجه من فيه ثم اعاده اليه وابتلعه فطره ولا كفارة فعليه
وكذلك لو ابتلع بزاق غيره لان الناس يعافون البزاق بعدما خرج
من الفم فصار كمن اكل مدرة او حصاة ولو دخل دموع عينيه او عرق
جبينه فمه ان كان قليلًا كالقطرة والقطرتين لم يفطره لتعذر التحرز
عنه وان كان كثيرًا حتى وجد ملوحته في فمه فطره ولو خرج الدم
من بين اسنانه ودخل حلقه ان كانت الغلبة للبزاق لا يضره
وان كانت الغلبة للدم او كانا سوا يفطره لان له حكم الخروج كما
في الوضو ولو دخل المخاط انفه من راسه ثم استشمه فادخل
حلقه عمدًا لم يفطره لانه بمنزله ريقه المبسوط ولو اكل حصاة
او نواة فطره ولا كفارة عليه لانه وجد الاكل صورةً وهو الابتلاع
وانعدم معنًى وهو التغذي فانتقض ركن الصوم صورة فحكم بانتقاضه
احتياطًا ولكنه تقاصرت الجناية فلم يلزمه الكفارة ولو جامع امراته
فيما دون الفرج فانزل فطره وكذا لو قبلها او باشرها فانزل
فطره وكذا المراة ان انزلت لوجود الجماع معنًى وهو اقتضا
الشهوة بفعله والنظر لا يفطر وان انزل لانه حصل الانزال
واقتضا الشهوة ~~بفعله والنظر لا يفطر~~ لا بصنعه بلا صفا للمحل بل
بالتفكر فلا يكون شبيه الجماع لا صوره ولا معنًى كالو احتلم ولو
استمنى بالكف فطره لانه حصل اقتضا الشهوة بفعله فيكون في

معنى الجماع ولو جامع البهيمة فانزل فطره ولا كفارة لانه يمكن القصور
في اقتضا الشهوة لكون المحل غير مشتهى في حق الادمي فصار كالجماع
فيما دون الفرج ولو اولج في البهيمة ولم ينزل لا يفطره بخلاف الايلاج
في الادمي لانه سبب لاقتضا الشهوة ظاهرًا فاقيم مقامه وفي
البهايم لا والسعوط والقطور في الاذن والحقنه والوجور يفطر
لان الدوا مصلح للبدن مقوله كالغذا فيكون بمعنى الغذا ووصول المصلح
للبدن الى جوف الراس كوصوله الى جوف البدن لانه محتاج لتربيه الدماغ
كما هو محتاج لتربية البدن لان قوام البدن بهما او يحكم بالوصول الى
جوف البدن احتياطًا لان جوف الراس له منفذ اصلي الى البطن ولا
يلزمه الكفارة لعدم قصد الافطار والاقطار في الاحليل لا يفطره
عند ابي حنيفه وعند ابي يوسف يفطره وهو روايه الحسن عن ابي
حنيفه ومحمد توقف في هذا وهذا راجع الى معرفه اصل طبي في المثانه وهو
هل لها منفذ الى البطن فعند ابي يوسف لها منفذ يخرج منه البول
وعند ابي حنيفه ليس لها منفذ الى البطن وانما البول يترشح منه كما يترشح
الما من الخزف الجديد والبول يدفع ما اقطر في الاحليل من الترشح الى الجوف
فلا يصل المقطر الى جوفه قيل هذا اذا وصل الى المثانة وان لم يصل اليها
ولكن في القصبة بعد فانه لا يفطره ومن داوا جايفة او امة بدوا
يابس لم يفطره وان كان الدوا رطبًا يصل الى جوفه ودماغه فطره عند ابي حنيفه
وعندهما لم يفطره لان المنفذ اذا لم يكن اصليا ربما ينضم وربما يتسع فلا
يقطع بالوصول الى جوفه له ان الرطوبة التي في الدوا ينضم الى رطوبة
الجراحة فتزداد الرطوبة فيسيلها الى الاسفل طبعًا فتصل بداونه

المصلحة الى الجوف ظاهرا او غالبا فيجب القضا احتياطا فاما اليابس يستمسك
على راس الجرح وينشف رطوبات الجراحة فلا ينسل الدوا الى الاسفل
ان م
الحال وانما ينسل بعد برف الدوا برطوبات الجراحة بعد مضي زمان
وبعد مضي زمان لا تبقى للدوا قوة الاصلاح لاستحالته فلا يكون بمعنى
الغذا فلا يفطره ولو طعن برمح فوصل الى جوفه لم يفطره قبل ان نزعه
لم يفطره وان بقي الزج في جوفه فطره لانه ما دخل جوفه بصنع العباد فصار
كما لو ادخله بصنعه نظيره لو ابتلع لحما مربوطا على خيط ثم انتزعه
من ساعته لم يفطره لانه لم يستقر في محله حتى يدفع الجوع عنه ولو انفصل
عن الخيط فطره وقيل لا يفطره وان بقي الزج في جوفه وظاهر اطلاق محمد
يدل على هذا وهو الصحيح لانه وصل الى جوفه غير المغذي لا من منفذ
اصلي فلم يوجد الاكل صورة وهو الابتلاع ولا معنا وهو التغذي
النوادر ولو ادخل عودا في دبره فان كان طرفه خارجا
لم يفطره لانه لم يتم دخوله وان لم يكن فطره وكذلك لو ابتلع خيطا
غيبه
وطرفا منه في يده ثم اخرجه لم يفطره ولو ابتلع كله فطره ولو ادخل
اصبعه في دبره اختلفوا في وجوب الغسل والقضا والاصح
انه لا يجب الغسل والقضا لانه بمنزلة الخشبة ولو جعلت المراة
القطنة في قبلها ان انتهت الى الفرج الداخل وهو رحمها فسد
صومها والا فلا ولو استقصى في استنجائه حتى بلغ الما مبلغ
الحقنة فطره والاصل في ذلك كله قوله عليه السلم الفطر مما دخل
المبسوط ومن ذرعه القي لم يفطره وان استقا فطره ولا كفارة
عليه لقوله عليه السلم من قا ولا قضا عليه ومن استقا فعليه القضا
النوادر ومن ذرعه القي ثم اعاد شيا منه الى جوفه

وهو اقل من ملء الفم لم يفطره لانه لم يعط له حكم الخروج بدليل انه
لم تنتقض به الطهارة فلم يوجد الوصول من الخارج الى الباطن وان كان ملء
الفم فطره عند ابي يوسف لانه وصل الغذي من وجه الى جوفه لانه
ما دام الطعام في المعدة لم يستحل من كل وجه بل بقي فيه معنى الغذا
من وجه فيحكم بفساد الصوم احتياطا وعند ابي حنيفة ومحمد لم يفطره
وهو الصحيح لانه لم يوجد الفطر صورة وهو الادخال ولا معنى
وهو وصول المغذي الى جوفه لان هذا لا يصلح غذا ولا يتغذى به
عادة بل يستقذره الطبع ويعاف عنه فصار كما لو دخل الذباب
حلقه وان اعاده ان كان ملء الفم فسد صومه بالاجماع لانه قد
اوجد الخروج ثم الادخال والابتلاع فوجد الاكل صورة وان كان
اقل من ملء الفم فسد عند محمد وزفر لان عند زفر اعطى لما دون الكل
ملء الفم حكم الخارج فوجد الادخال من الخارج الى الداخل وعند محمد لم
يعط لهذا حكم الخروج ولكن هذه الرواية منه تدل على ان قوله
مثل قول زفر في انتقاض الطهارة وعند ابي يوسف رحمه الله لا
يفسد وهو الصحيح لانه ليس بخارج شرعا بدليل انه لا ينتقض
به الوضو والادخال انما يتصور بعد الخروج فاذا لم يوجد الخروج
لم يوجد الادخال كالريق هذا كله اذا قا وان استقا ان كان
ملء الفم فطره وان كان اقل من ملء الفم لا يفطره عند ابي
فطره عند محمد وزفر
لا يفطره
يوسف وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة وعند محمد وزفر يفطره
لمحمد ان الشرع علق الفساد بالتقيي لقوله عليه السلام من تقيا
فعليه القضا ولم يفصل والتقيو عبارة عن الخارج اخراج شي من المعدة

وقد وجد لابي يوسف ان الفطر مما يدخل لا مما يخرج لقوله عليه
السلم الفطر مما دخل لا مما خرج وهذا ليس بخارج شرعًا فلا يتصور
فيه الدخول اذ الدخول يترتب على الخروج فان عاد لم يفسد عند
ابي يوسف لعدم تحقق الخروج وان اعاد ففيه روايتان والصحيح
انه لا يفسد لما بينا والله تعالى اعلم

باب الاعذار التي تبيح الافطار

وهي ستة السفر والمرض الذي يتاخر برؤه ويزداد بالصوم
وحبل المراة وارضاعها اذا اضر بولدها او العطش الشديد
والجوع الذي يخاف منه الهلاك والشيخ الفاني اذا عجز عن الصوم
واصله قوله تعالى فمن كان منكم مريضا او على سفر فعدة من ايام اخر
ثم بنفس السفر يرخص له الافطار وان لم يلحقه المشقة بترك الاكل
فاقيم مقام حقيقة المشقة فاما المرض قد يخلو عن المشقة بترك
الاكل فانه قد يكون صلاح المريض في ترك الاكل حمية فلا يكون سببا
للمشقة وزيادة المرض فتعلقت الرخصة بخوف زيادة المرض وحقيقة المشقة
بالصوم والصوم للمسافر افضل عند الشافعي رحمه الله الفطر افضل
لنا قوله عليه السلم في المسافر ان افطر فرخصة وان صام فهو افضل
ولان رخصة المسافر رخصة ترفيه وتاخير الى بدل وهو الصوم
في عدة من ايام اخر لا رخصة اسقاط وتعطيل بدليل انه لو صام يقع
موقعه فكان التعجيل افضل لما فيه من المسارعة الى العبادة والى
التخلص عن العهدة وان لحقه المشقة فالفطر افضل لما روي انه عليه السلم
مر برجل يصب عليه الماء فقال ما هذا فقيل صام في السفر فقال ليس من
البر

او المرض

الرخصة

البر الصوم في السفر ولو سافر في رمضان جاز عند عامة الصحابة
رضوان الله عليهم خلافا لعلي وابن عباس رضي الله عنهم لان النص مطلق
وهو قوله تعالى او على سفر ولان الداعي الى الرخصة وهو لحوق
المشقة شامل للاحوال اجمع ولو سافر نهارا لا يباح له الفطر
في ذلك اليوم لانه وجب عليه الصوم حتما لكونه مقيما والسفر معنى يحدثه
باختياره فلا يؤثر في اسقاط ما وجب عليه حالة الاقامة بخلاف
ما لو مرض يحل له الفطر لان المرض عذر جاء من جهة من له الحق فيؤثر
في اسقاط حقه وان افطر لا كفارة عليه خلافا للشافعي رحمه
الله لان السبب المبيح لم يوجد وقت الفطر فلم يورث شبهة
ويباح له الفطر في غيره من الايام خلافا لمالك بناء على ان صيام رمضان
عنده بمنزلة صوم يوم واحد حتى يتادى بنية واحدة وعندنا صيامات
وعبادات متفرقة فيكون السفر قبل طلوع الفجر من اليوم الثاني
كالسفر قبل دخول الشهر ومن افطر بعذر وقدر على القضا فعليه
القضا على التراخي بالنص ولو استدام العذر حتى مات لا قضا عليه
لان العاجز لا يكلف وان زال العذر ومات قبل القضا يجب عليه
الفدية وهو ان يطعم لكل يوم مسكينا بقدر ما يجب في صدقة الفطر
لما ياتي مع فروعه في كتاب الكفارات ولو صح المريض ثم مات لزمه
القضا بقدر ما صح وذكر الطحاوي رحمه الله هنا خلافا والصحيح
انه بالاجماع وانما الخلاف في المريض اذا نذر ان يصوم شهرا ان برا
ثم برا يوما يلزمه الايصا بالاطعام لجميع الشهر عندهما وعند محمد يلزمه
بقدر ما صح لان ايجاب العبد معتبر بايجاب الله تعالى وفي ايجاب

الله تعالى لا يلزمه الا بقدر ما صح فكذا هذا لهما ان ايجابه قد صح في حق
وجوب الاصل وهو الصوم ان قدر عليه وفي حق وجوب الخلف وهو الفدية
ان عجز عن الاصل وصار كالشيخ نذر صوم شهر ثم مات قبل تمام الشهر يلزمه
الايصاء فكذا هذا وايجاب الله تعالى يعتبر بايجاب العبد فان الله تعالى
اوجب على عبده حجة واحدة ولو نذر الف حجة يلزمه المجنون اذا افاق
في بعض الشهر يلزمه قضاء ما مضى خلافا لزفر والشافعي رحمهما الله تعالى
لهما ان الصوم لو وجب عليه اما ان يجب عليه قضاء او ابتداء لا يجب
قضاء لان وجوب القضاء يستدعي سابقة وجوب الاداء ولا وجوب
الاداء يعتمد تمام الاهلية والاهلية للمجنون مفقود فلا يجب ابتداء
لانه انما يجب ابتداء نظرا له وهو احراز المثوبة وذلك يحصل بالصوم
تطوعا فلا حاجة له الى الوجوب لانه يتردد بين النفع والضرر لاستحقاق
العقوبة بواسطة الترك لنا ان الصوم انما وجب على المنتبه [illegible]
النوم والمغمى عن الاغماء ابتداء اقامة لصوم رمضان احراز المثوبة
تلطفا ونظرا في حقه لما عجز عن احراز مثوبة رمضان لان التكليف من الله تعالى
بالعبادات الطاف وانظار الشارع في حق العباد لان العبادات
شرعت ووضعت سببا لاحراز المثوبات ونيل الدرجات
لا لاستحقاق العقوبات والمجنون يساويه في العجز
واستحقاق النظر والاحتياج الى احراز المثوبة فالشرع الوارد ثم يكون
وارداً ههنا دلالة وان استوعب جنونه كل الشهر لم يقضه لان
الجنون اذا طال يضاعف الواجبات فيحرج في القضاء واذا قصر لا
يضاعف فلا حرج فقدرنا الفصل بينهما بالشهر لانه جميع [illegible]

هذه العبادة ولا يمكن التقدير بما دونه لانه في حد التعارض ومن اغمي عليه
كل الشهر لا يلزمه القضاء لان امتداد الاغماء كل الشهر نادر فلا يحرج في القضاء
واما امتداد الجنون كل الشهر غالب فيحرج في القضاء ولو ادرك الصبي
لا يلزمه قضاء ما مضى لان الصبي مما يمتد قطعا فيحرج في القضاء ولو اغمي
عليه في ليلة من رمضان او في يوم منه فافاق قبل الزوال ونواه اجزاه
وكذلك المجنون لانه من اهل النية وقت النية لان الاغماء والجنون يسلبان
اهلية النية لا اهلية الامساك ولو جن في شهر
رمضان ثم افاق بعد ستين في رمضان فعليه قضاء الشهر
الذي جن فيه والذي افاق فيه دون ما بين ذلك لان
لان الجنون في الشهر الاول والاخر لم يستوعبه وفيما بين
ذلك استوعبه النوادر ولو بلغ مجنونا ثم
ثم افاق في شهر رمضان يلزمه قضاء ما مضى عند ابي يوسف
وعند محمد لا يلزمه بمنزلة صبي ادرك في بعض الشهر وفي
ظاهر الرواية لم يفصل بين الجنون الطاري على البلوغ
والمقارن له لان حكم ما بعد البلوغ يعتبر منقطعا عما قبله
لاختلاف السبب المسقط للتكليف الغازي اذا علم انه
يقاتل العدو في شهر رمضان وهو يخاف الضعف على نفسه فله ان يفطر
فلا باس هذا قالوا فيمن له حمى غب فافطر في اول اليوم ظن ان الحمى تعتريه
فتضعفه لا باس به لانه حكم التغليب ذا الكاين ولو افطر ثم لم تعتريه الحمى
يلزمه الكفارة لانه لم يتمكن فيه شبهة اباحة الافطار لانعدام سبب
المبيح وهو العذر وهو المرض وكذلك المراة اذا كانت لها ايام معروفة

في الحيض فافطرت في اول يوم معروف فهام لم تجب عليها الكفارة

باب من يلزمه امساك بقية اليوم بعد الافطار

ولو طهرت الحائض وقدم المسافر وافاق المجنون وبلغ الصبي واسلم الكافر وبري المريض في بعض النهار وافطر الصائم خطا او متعمدا امسك بقية يومه تشبها بالصائمين لانه عجز عن قضا حق هذا اليوم بالصوم مع كونه اهلا للصوم للحال فيلزمه القضا بما شرع خلفا عنه وهو الامساك لا خلفا عن الصوم لان القضا يجب خلفا عنه فكيف يكون الامساك خلفا عنه والامساك في بعض اليوم مشروع قربة كما في غداة يوم الاضحى وجب التشبه به اصله قوله عليه السلام في يوم عاشورا الا من اكل فلا ياكلن بقية يومه فصار هذا اصلا لنا ان من عجز عن قضا حق الوقت بالصوم يلزمه الامساك قضا لحق الوقت والطاهر اذا حاضت او نفست في حالة الصوم لا تمسك لانه نوع مرض يمنعها الامساك ولو طهرت من حيضها ليلا صامت الغد ان كان حيضها عشرا وان كانت دونه فان ادركت من الليل مقدار الغسل وزيادة ساعة لطيفة تقضي العشا وتصوم الغد وان طلع الفجر مع فراغها من الغسل لا تقضي العشا ولا تصوم الغد لان مدة الاغتسال من جملة حيضها ثم كانت ايامها دون العشرة فلا بد من زمان طهر بعدها لتصير اهلا للوجوب ❊ امراة اصبحت تنوي الصوم ثم اكلت ثم حاضت قضت يوما وقال زفر لا قضا عليها لان الحيض مناف للصوم والصوم مما لا يتجزى بوجود المنافي في بعضه كالموجود في كله اعتبارا بالصحيح الشروع لنا ان الشروع قد صح منها لكونها طاهرة عند الشروع والحيض مناف للصوم حكما فيعتبر المنافي حسا وهو الاكل ثم وجود الاكل

في اخر النهار لا يجعل كالموجود في اوله فالحيض اولى فحصل المودي قربة قبل وجود المنافي فصادف الافطار عملا هو قربة فيلزمها القضا ولو كانت حاضت ثم اكلت لا تقضي ولو اسلم الكافر وبلغ الصبي في خلال الشهر لم يلزمهما قضى ما مضى ولا قضى اليوم الذي اسلم وبلغ فيه لانه لا وجوب لعدم الاهلية في الجز الاول لان الكفر يسلب اهلية العبادة وروي عن ابي يوسف انه اذا اسلم قبل الزوال ونوى الصوم تجزيه وان لم ينو يلزمه القضا لان الكفر ينافي اهلية الصوم حكما لا حقيقة فاذا زال المنافي وقت النية وهو اهل للعزيمة يجوز كالواصح بعد الفطر ثم نوى قبل الزوال ولو اسلم قبل الزوال ولم ياكل فصام تطوعا في رواية انه يصح صومه وفي ظاهر الرواية لا يصح لعدم الاهلية في اول النهار وصوم اليوم مما لا يتجزى فاذا انعدم في بعضه انعدم في كله كما لو اكل في بعضه والله تعالى اعلم

النوافل

باب من يلزمه الكفارة بالافطار ومن لا يلزمه

ومن جامع متعمدا فعليه القضا والكفارة اما القضا فلانه فوت حق الله تعالى بالفطر وهو التعبد بامتثال امره فوجب القضا جابرا له ليقوم مقامه في التعبد فيندفع عنه ضرر العصيان والوزر والوبال ❊ واما الكفارة فلحديث الاعرابي انه جا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال هلكت واهلكت فقال ماذا صنعت فقال واقعت امراتي في نهار رمضان متعمدا فقال اعتق رقبة والكفارة اعتاق رقبة فان لم تجد فصيام شهرين متتابعين فان لم تستطع فاطعام ستين مسكينا

على البيوت منصوص عليه ~~وخلافـــ~~ الشافعي رحمه الله لان الكفارة انما وجبت
بالمواقعة لتكفير جناية الافساد بالمواقعة ~~لتكفير جناية الافساد~~ بالمواقعة
ومحو اثمها والزجر عنها لانها صالحة لذلك وجناية الافساد بالاكل والشرب
والوقاع ومتى استويا في الافساد استويا في الاثم والجناية والحاصل ان
الشرع الزاجر فيستويان في وجوب الساتر وشرع الزاجر وعلى
المراة المطيعة الكفارة خلافا للشافعي رحمه الله لانها تجب ساترة ماحية
لجناية الافساد زاجرة عنها وانها جانية بالتمكين لان التمكين منها افساد
لصومها كالمواقعة من الرجل لانها بالتمكين مفوتة ركن الصوم وهو الكف
عن قضاء الشهوتين فتجب عليها لستر جنايتها وزجرها عنه كالرجل وان كانت
مكرهة فلا كفارة عليها ولو اكرهت زوجها على الجماع فجامعها قيل يلزمها
الكفارة لان الزوج لا يجامعها الا بعد اللذة وانتشار الالة واذا
جاء الانتشار زال الاكراه وقد نص محمد رحمه الله انه لا كفارة عليه
لان هذا افطار بعذر لان الاكراه عذر يوجب الرخصة كساير الاعذار
وذكر في النوادر لو وطيت النائمة والمجنونة تفسد صومها خلافا
لزفر والشافعي رحمهما الله لهما ان النائمة والمجنونة اعذر من الناسية
لانه انعدم منهما الفعل ولا ينعدم من الناسي اصل الفعل لنا
انه وجد ما يضاد ركن الصوم وهو الكف عن الوقاع فصار كما
لو صب الماء في حلقه والحكم في الناسي ثبت نصا لا قياسا فلا
يتعدى الى غيره مع ان النائم ليس في معنى الناسي لان الجنون
والنوم لا يكثر وجوده في حال الصوم والنسيان يكثر قيل المراد
من المجنونة المجبورة لانه لا يتصور الصوم من المجنونة وقيل يتصور الصوم

مع الجنون فانه لو جن قبل طلوع الفجر وكان قد نوى الصوم يكون صايما
من الغد اذا امسك عن المفطرات ولا كفارة عليهما لانعدام الاثم وارتفاع
المواخذة ومن جامع ولم ينزل يلزمه الكفارة لان الجماع هو الايلاج وقد
وجد واما الانزال فللاشباع وانه يكون حالة الفراغ فلا عبرة به الا
ترى انه يجب الحد به في الزنا فيجب الكفارة بالافطار به وان وطي في الدبر
فعليه الكفارة بالاجماع وهو الصحيح لان الكفارة متعلقة بقضاء الشهوة
على الكمال وقد وجد بخلاف الانزال فيما دون الفرج لانه وجد القصور
في قضاء الشهوة فكان دون الجماع في الجناية وبخلاف الحد لانه متعلق
بالزنا ولم يوجد وروى الحسن عن ابي حنيفة انها لا تجب لتمكن القصور
في قضاء الشهوة وذكر في النوادر امراة ... بطلوع الفجر ومكنت من
زوجها حتى واقعها وهو لا يعلم فعليها الكفارة دونه لان افطارها
عري عن شبهة الاباحة وافطاره تمكنت فيه الشبهة ثم الاصل انه
متى افطر بما يتغذى به لزمته الكفارة وان افطر بما لا يتغذى به
لا يلزمه الكفارة لان الكفارة شرعت للزجر وانما يحتاج الى الزجر فيما
يؤكل عادة حتى ينزجر عن اكله لمكان الكفارة فاما الامتناع عن اكل
ما لا يؤكل عادة ثابت من حيث الطبيعة والعادة فلا يحتاج الى
الزجر عنه كالحد يجب بشرب الخمر لانه محتاج فيه الى الزجر
ولا يجب بشرب الدم والبول لانه غير محتاج فيه الى الزجر
ثم الفاصل بين ما يتغذى وبين ما لا يتغذى ان كل ما يؤكل عادة
مقصودا او تبعا لغيره فهو مما يتغذى وكل ما لا يؤكل عادة اصلا
فهو ملحق بما لا يتغذى وان كان في نفسه مغذيا ولو ابتلع جوزة

رطبة او لوزة يابسة لم يلزمه الكفارة لانه لا يؤكل مع قشرها عادة ولو ابتلع
لوزة رطبة او بطيخة صغيرة يلزمه الكفارة لانها تؤكل مع قشرها عادة
وعن ابي يوسف اذا مضغ الجوزة اليابسة او اللوزة حتى وصل المضغ الى جوفه
يلزمه الكفارة لانه اكل ما هو ماكول وهو اللب مع ما ليس بماكول وهو القشر
وقيل لا يلزمه الكفارة لان اعتبار وقوع الفطر بما لا يتغذى به يمنع وجوب
الكفارة فوقع الشك في وجوبها فلا تجب بالشك كما لو ابتلعها وان اكل
وان اكل عجينا او دقيقا فلا كفارة لانه لا يؤكل عادة مقصودا ولا اتباعا
لغيره وعن محمد في الدقيق عليه الكفارة وان قضم الحنطة فعليه الكفارة
لانها تؤكل وان ابتلع شعيرا ان كان مقليا يلزمه الكفارة وان كان
غير مقلي لا يلزمه لان المقلي يؤكل عادة وغير المقلي لا يؤكل ومن اكل
الطين وما لا يؤكل عادة لا كفارة عليه وعن محمد رحمه الله ان اكل الطين
الارمني فعليه الكفارة لانه يتداوى به وكذلك الطين المختوم والمقلي
الذي يؤكل ويتنقل به وكذلك لو اكل كافورا او مسكا او زعفرانا
او ابتلع اهليلجة لانه مما يؤكل للتداوي عادة وما يتداوى به
فهو ملحق بما يتغذى به لما انه من اصلاح البدن ولو اكل ورق
الشجر فان كان مما يؤكل عادة فعليه الكفارة ولو مص سكرا حتى
دخل الماء حلقه فعليه الكفارة ولو اكل شحما غير مطبوخ قيل لا
يلزمه الكفارة لانه لا يؤكل عادة وقيل يلزمه الكفارة وان اكل
لحما غير مطبوخ لزمه الكفارة بالاجماع لان الشحم القديد واللحم القديد
كلاهما مما يؤكل عادة ولو مضغ لقمة ليأكلها ناسيا لم تذكر الصوم
فابتلعها قبل ان يخرجها من فيه فعليه الكفارة وان اخرجها ثم اعادها

ناقضها لو انه يتعلق به ثم ان كان ... عادة ... (margin, partly illegible)

الى فمه فلا كفارة وهو الاصح لانها ما دامت في فمه فهي بحاله يتلذذ بها
واذا اخرجها صارت تستقذر ويعاف منها فدخل القصور في معنى
الغذا ولو ابتلع رمانة او بيضة بقشرها لا يلزمه الكفارة لانها لا يؤكلان
كذلك عادة

فصل الاصل ان شبهة الاشتباه بالنظير يورث
شبهة بان وجد لما اشتبه عليها نظيرا في الشرع فتشبهه به واخذ
الحكم منه لان الاستدلال بالنظير ضرب من الدليل فقيامه يورث الشبهة بالنظير
ولهذا شبهة الاشتباه بالنظير اوجب سقوط الحد حتى لو وطي
الابن جارية ابيه او الزوج وطي جارية امراته وظن انها تحل له
لا حد عليه وكذا اختلاف العلما يورث الشبهة لان ما للاجتهاد
فيه مساغ كان للشبهة فيه مجال ثم المسايل على وجه الاول
لو اكل وشرب او جامع ناسيا فظن انه يفطره فاكل عامدا لا كفارة
عليه لانه ظن في موضع الاشتباه بالنظير وهو الاكل عامدا الا
كفارة عليه فان الاكل مضاد للصوم ساهيا او عامدا فاورث شبهة
وكذا فيه شبهة اختلاف العلما فان مالكا رحمه الله يقول بفساد صوم
من اكل ناسيا وان علم ان الاكل ناسيا لا يفطره فان بلغه حديث
او الفتوى روي عن ابي يوسف ومحمد والحسن رحمه الله عليهم ان عليه
الكفارة لانه علم ان القياس متروك وكان ظنه في غير موضع الاشتباه فلا يعتبر
وكذا اختلاف العلما انما اورث شبهة اذا كان الاختلاف واقعا
في الصدر الاول من الصحابة لان قولهم حجة واما الاختلاف الواقع
في الصحابة والتابعين لا يورث شبهة لان قولهم ليس بحجة واختلفوا
على قول ابي حنيفة والصحيح ان لا كفارة عليه وان بلغه الخبر

لان العلما اختلفوا في قبوله فان فقها المدينه كالليث وغيره لم يقبلوه فصار
شبهه فبقي كون القياس معمولا به واختلاف التابعي اذا كان موافقا
للقياس يورث شبهة كقول الصحابي لما عرف في اصول الفقه والثاني
لو ذرعه القي فظن انه يفطره فافطر لا كفارة عليه وكذلك لو احتلم ذكره
ابن سماعة في نوادره عن محمد لانه وجدت شبهة الاشتباه بالنظر
فان القي والقي متشابهان لان مخرجهما من الفم فربما يستدل بالقي على
القي في فساد الصوم كما في الاكل ناسيا وكذا في الاحلام الفعل
في حالة النوم واليقظة نسيان ويتشابهان في قضا الشهوة ولهذا
لو جومعت النايمة تفسد صومها ويحل الاغتسال بالاحتلام كما يجب
بالجماع ولو بلغه الحديث انه عليه السلام قال افطر وعمل به ولم يعرف
تاويله فلا كفارة عليه عند ابي يوسف لان قول المفتي اورث شبهة فقول النبي عليه السلام
وان كان منسوخا اذا لم يبلغه النسخ لانه حجة في الاصل وان الا اولى ان
علم ان ذلك لا يفطره فعليه الكفارة لانه لم يوجد شبهة الاشتباه تورث شبهة
ولا شبهة الاختلاف والثالث اذا احتجم او اغتاب
وظن انه يفطر فاكل ان لم يستفت فقيها ولا بلغه الخبر فعليه الكفارة
لان هذا مجرد جهل وانه لا يكون عذرا في دار الاسلام وان استفتى
فقيها فافتاه بالفطر فلا كفارة عليه لان العامي يجب عليه تقليد العالم
اذا كان يعتمد على فتواه فكان معذورا فيما صنع وان كان المفتي
مخطيا فيما افتا اذ لا دليل له يعمل عليه سوى هذا ولا عقوبة على
المعذور وان لم يستفت ولكن بلغه قوله عليه السلام افطر الحاجم
والمحجوم وقوله الغيبة تفطر الصائم ولم يعرف نسخه او تاويله فلا

كذا في الاصل صح

كفارة عليه عندهما لانه اعتمد على الحديث وهو حجة في الاصل
ولان قول النبي صلى الله عليه وسلم اعلا حالا من قول المفتي
وقول المفتي اورث شبهة وان كان مخطيا فقول النبي صلى الله
عليه وسلم اولى ان يورث شبهة وان كان منسوخا وعند ابي
يوسف عليه الكفارة لانه يجب على العامي الاستفتا من المفتي دون
العمل بظاهر الحديث لجواز ان يكون منسوخا او سقيما او متروك الظاهر او مؤولا
وهو لا يعرفه فلم يعذر في العمل به الا ان يصير شبهة والرابع لو مس امراة
او قبلها بشهوة او اكتحل فظن ان ذلك يفطره ثم افطر فعليه الكفارة
لان ذلك لا يبطل الصوم ولا يشابهه فيكون مجرد جهل وانه لا
يكون عذرا في دار الاسلام واختلاف ابن ابي ليلى ومالك
في الاكتحال لا يورث شبهه لانه قول التابعي وانه مخالف للقياس الا اذا
استفتى فقيها فافتاه بالفطر فلا كفارة عليه وكذا ان بلغه قول
النبي صلى الله عليه وسلم الصايم اذا قبل الصائمة افطر او قوله عليه السلام
اذا نام احدكم فليكتحل بالاثمد وليتقه الصايم وعمل به فلا
كفارة عليه عندهما خلافا لابي يوسف لما بينا ولو نوى الصوم
قبل الزوال ثم افطر لم يلزمه الكفارة عند ابي حنيفة وعندهما
يلزمه لانه جنايه متكاملة لانه افساد الصوم مع هتك حرمة الشهر
كما لو نوى من الليل له انه تمكن القصور في الجناية بدليل انه لو افطر
في ابتدا اليوم لا يجب الكفارة فكذا في انتهايه لان اليوم كالجز
الواحد في حق الصوم مع اختلاف واقع في جواز هذا الصوم
وادنى الاختلاف المعتبر ايراث الشبهة في انسان والقصور

في جنابته ولو اصبح ولم ينو فلا كفارة عليه لانه لم يوجد افساد الصوم
اصلا وقال زفر عليه الكفارة لانه صار صائما عنده بلا نية
وقال ابو يوسف ان اكل قبل الزوال فعليه الكفارة لانه فوت امكان
تحصيل الصوم وصار كانه فوت حقيقة الصوم في حق ايجاب الكفارة
زجرا له عن ذلك وان اكل بعده فلا كفارة عليه ولو افطرت امراة
متعمدة ثم حاضت او مرضت في يومها ذلك قضت ولا كفارة عليها
وقال زفر يكفر في المرض دون الحيض وقال الشافعي رحمه الله
يكفر فيهما ولزفر رحمه الله ان الحيض منافي للصوم شرعا كالاكل والنوم في حق
الصوم مما لا يتجزى فاذا وجد المنافي في اخره ظهر انها لم تكن صائمة
في اوله فاما المرض لا ينافي الصوم وانما تثبت له رخصة الترك
فلا يتبين انه لم يوجد الافطار في اوله بغير عذر ولنا ان الحيض والمرض
بينا فبان استحقاق الصوم عليها لانه عذر جاء من جهة الشرع فاذا
انعدم الاستحقاق في بعض اليوم انعدم في كله لضرورة عدم التجزي
فتبين ان الصوم لم يكن مستحقا عليها فتبين ان الافطار صادف غير مستحق
عليها فلم ينعقد موجبا للكفارة وكذلك لو افطر ثم اغمي عليه ولو افطر
ثم سافر فعليه الكفارة لان السفر لا ينافي استحقاق الصوم عليه وانما
تثبت له رخصة ترك الاداء لا غير فصادف افطاره صوما مستحقا عليه ولو
اكره على السفر بعدما افطر فعليه الكفارة لانه عذر جاء لا من جهة من
له الحق فصار كما لو سافر باختياره وروى الحسن عن ابي حنيفة انه لا كفارة
عليهما لانه من حيث انه ما جاء من جهة من عليه الحق يشبه المرض فاورث
شبهة في سقوط الكفارة ولو سافر وخرج من مصره ثم رجع اليه ثم

سافر وافطر فعليه الكفارة لانه لما رجع فقد رفض سفره فصار مقيما
ولو افطر في رمضان مرارا فعليه كفارة واحدة الا اذا كفر عن الاولى ثم
افطر فعليه ثانية وقال الشافعي رضي الله عنه يلزمه الكفارة لكل
يوم لانه وجد في كل يوم افساد كامل لنا ان الكفارة انما وجبت تكفيرا
للذنب لحكمة الزجر والا فالتوبة كافية لمحو الذنب فلا حاجة الى شرع
الكفارة وانما صلحت للزجر لكونها مخوفة وقد مست الحاجة الى الزجر لان الشهوة
الطبيعية داعية الى الفطر وبتحمل مشقة واحدة حصل الانزجار في المستقبل
فلا حاجة الى الكفارة الثانية لحصول الانزجار فلا تشرع كالحدود اذا
اجتمعت تداخلت بخلاف ما لو كفر ثم افطر لانا تبينا ان الزجر لم يحصل
بالاول فشرعنا الثانية لينزجر بالثانية ان لم ينزجر بالاولى ولو افطر في
رمضانين يجب كفارة واحدة في ظاهر الرواية لما بينا وفي رواية النوادر
يجب كفارتان لان الافطار في رمضان الثاني جناية متكاملة لانه
صادف حرمة غير حرمة هتكت فيجب الكفارة تكفيرا لها النوادر
ولو افطر في ثلاثة ايام من رمضان فاعتق للاول ثم افطر ثم للثاني
والثالث كذلك فاستحقت الرقبة الثالثة فعليه الكفارة لليوم الثالث
لان ما تقدم من الكفارة لا يجزي عما بعده لانها وقعت قبل الفطر
وان استحقت الثانية ايضا فعليه كفارة واحدة لليوم الثاني والثالث
لانها تجزي عما قبلها من الافطارات فمن افطر [illegible] فصام احدى وستين يوما
للقضاء والكفارة ولم يعين يوما للقضاء جاز لان الظاهر انه بدأ بالقضاء
ثم بالكفارة فصار كانه نوى القضاء في اليوم الاول وستين يوما للكفارة
والله تعالى اعلم

باب الشروع في صوم التطوع

ومن شرع في صوم التطوع ثم افطر قضاه خلافا للشافعي رحمه الله لان المؤدي وقع
عملا لله تعالى لانه امساك لله تعالى بنية القربة والافطار ابطال العمل
المؤدي لانه اخرجه من ان يكون سببا لاستحقاق الثواب الموعود
على الصوم لاجماعنا على انه لا يثاب على الصوم في بعض اليوم مع الافطار
في بعضه ولهذا ما اعتاد الناس بصوم بعض اليوم ولو كان سببا لاستحقاق الثواب
لاعتادوه ويكون الافطار اخلاء للعمل عن المنفعة المقصودة منه
فيكون ابطالا له كتحريق الورق وابطال العمل حرام لقوله تعالى ولا
تبطلوا اعمالكم فلحقه بالابطال ضرر الوزر والوبال فوجب القضاء جبرا
للفوات ودفعا للضرر الوزر والوبال كابطال صوم رمضان ومن اصبح
صائما يظنه عليه فعلم انه ليس عليه فالاحسن ان يتمه وان افطر
لا قضاء عليه خلافا لزفر رحمه الله وانما قلنا ان الاحسن وهو في صوم النفل والله
لانه لا يتبين نفع في نفل صحيح فيلزمه حفظه وصيانته ولا يمكنه حفظ
المؤدي الا باتمام الباقي فيلزمه الاتمام ضرورة فاذا ابطل يلزمه
القضاء كما لو شرع في النفل ابتداء ولنا انه قصد عبادة واجبة عنده لا
عبادة نافلة فما قصد لم يبق وما بقي لم يقصده فينبغي ان لا يبقى صائما لان
العبادة لا تتادى الا بالقصد والنية لكن الشرع جعله صائما بتلك
العزيمة نظرا له والنظر فيما له وهو الثواب فيبقى صائما فيما له وهو
الثواب لا فيما عليه وهو لزوم القضاء بالافطار كما في عبادة الصبي
بخلاف ما لو شرع في الحج على ظن انه عليه ثم تبين انه ليس عليه يلزمه
المضي فيه والاتمام له لانه شرع لازما فاداه ووقع المرء فيه لا يمكنه
الخروج منه الا بالاداء ~~الفعل الذي يقع الفعل به التحلل~~
بافعال يقع بها التحلل

وذكر

وذكر في المنتقى اذا اصبح صائما متطوعا يباح له الفطر من غير عذر
لقول عائشة رضي الله عنها دخل علي رسول الله صلى الله عليه
وسلم فقلت له انا خبأنا لك حيسا او خبيصا فقال عليه السلام اما
اني اصبحت صائما لكن قربيه ساصوم يوما مكانه ولان الافطار
لعزيمة القضاء لا يعد ابطالا لا معنى لان القضاء يقوم مقامه ويجبر
فواته وذكر الكرخي عن اصحابنا انه لا يباح له الفطر الا بعذر لقوله وهو الاصح
عليه السلام ان اخوف ما اخاف على امتي الريا والسمعة والشهوة
الخفية فقيل يا رسول الله وما الشهوة الخفية قال ان يصبح
احدكم صائما ثم يفطر بطعام يشتهيه ولان فيه ابطال العمل
وانه حرام الا بعذر وعن محمد اذا دعاه واحد من اخوانه الى الطعام
يفطر ويقضي لقوله عليه السلام من افطر لحق اخيه يكون له ثواب
صوم الف يوم ومتى قضى يوما يكتب له ثواب صوم الفي يوم ولان
الامتناع عن اجابة اخيه ايحاش به وفي الاجابة اكرام له فيكون
ذلك عذرا في اباحة الافطار ولو صام عن قضاء رمضان يكره
له ان يفطر لانه خلف فيكون حكمه حكم الاصل وعلى هذا لو حلف
رجل بطلاق امراته ان يفطر فان كان متطوعا افطر وان كان صائما
عن القضاء لا يفطر فصل ولا تصوم المراة تطوعا بغير اذن
زوجها رعاية لحقه لان للزوج حقا في منافع بضعها فلا يجوز لها
تعطيل حقه وان كان صومها لا يضره بان كان الزوج صائما
او مريضا فلها ان تصوم وليس له منعها لانه ليس فيه ابطال
حقه ولا يجوز للعبد والمدبر والامة وام الولد ان يصوموا بغير

اذن المولى وان لم يضر بالمولى لان منافعهم مملوكة للمولى والتصرف في
ملك الغير لا يجوز وان لم تضر به الا باذنه بخلاف المراة فان منافعها
غير مملوكة للزوج لانها حرة ولكن للزوج حق الاستمتاع بها وللمولى
والزوج ان يفطرها اذا كان الشروع بغير اذنه ويقضي المراة اذا
اذن لها الزوج او بانت منه ويقضي العبد اذا اذن المولى له او اعتقه
لانه صح والنذر في حقهما لانه حصل من مكلف مخاطب الا انه عجز عن
اقامة المنذور به لحق غيره فاذا زال حق الغير اخذ به ولا يصوم
الاجير تطوعا الا باذن المستاجر ان كان صومه يضر به في الخدمة
وان كان لا يضره فله ان يصوم بغير اذنه باب الشهادة
على رؤية الهلال ه اذا غم على الناس هلال رمضان اكملوا عدة شعبان
ثلاثين يوما لقوله عليه السلام صوموا لرؤيته وافطروا لرؤيته فان
غم عليكم الهلال فاكملوا شعبان ثلاثين يوما ثم صوموا وكذلك اذا
غم عليهم هلال شوال اكملوا ثلاثين يوما ثم افطروا ولو كانت السما
مصحية فلا يجب الصوم الا برؤية الهلال ه ولو صام اهل مصر
بغير رؤية الهلال ثلاثين يوما وصام رجل منهم تسعة وعشرين
بالرؤية فلا شي على الرجل لانه اخطا اهل المصر حيث صاموا بغير الرؤية
والرجل اصاب فيما صنع لان الشهر قد يكون تسعة وعشرين يوما فلا شي
وذكر هشام في نوادره عن محمد لو صام اهل مصر ثلاثين يوما للرؤية
وصام اهل مصر اخر تسعة وعشرين يوما للرؤية فعلى هؤلا قضا
يوم الحر وهذا اذا لم يكن بين البلدين بعد بحيث لا يختلف فيه مطالع الهلال
لان الرؤية لا تتفاوت ولا تختلف فيلزم احدهما حكم الاخر وان كان

الشروع م

بينهما مسافة بعيدة بحيث تختلف فيها المطالع لم يلزم احدهما حكم الاخر
وذكر في النوادر صاموا رمضان فاذا هو ثمانية وعشرين يوما
ينظر ان عدوا شعبان ثلاثين يوما برؤية الهلال ثم صاموا
قضوا يوما لانهم علموا ان رمضان انتقص يوما وان عدوا
شعبان ثلاثين يوما بغير الرؤية قضوا يومين لانه لم يعلم
ان رمضان انتقص بيوم ~~وان عدوا شعبان ثلاثين يوما بغير~~
~~الرؤية قضوا يومين لانه لم يعلم ان رمضان انتقص بيوم~~ لجواز انهم
غلطوا في شعبان بيومين ه وتقبل شهادة الواحد الثقة في
هلال رمضان اذا كانت السما متغيمة او متغيرة رجلا كان
او امراة او عبدا او محدودا في قذف لان قول الواحد الثقة
حجة في امور الدين اذا لم يكذبه الظاهر لان تهمة الكذب منتفية
عنه والظاهر لا يكذبه لجواز ان السحاب انكشف في ساعة
لطيفة فراه من خلال السحاب ثم انطبق واحتجب الهلال به وينبغي
ان يفسر جهة الرؤية فان احتمل انفراده برؤيته تقبل والا فلا
وقال الشافعي رحمه الله لا تقبل الا شهادة رجلين عدلين
وان كانت السما مصحية لا يقبل حتى يخبر جماعة يقع العلم
بخبرهم وروى الحسن عن ابي حنيفة انه تقبل شهادة اثنين وهو قول
الشافعي رحمه الله لان الظاهر لم يكذبهما لان رؤية الاثنين لا يمتنع في
العادة اذا كان المرئي دقيقا بعيدا عن البصر لجواز ان يكون
الرائي احد بصرا او اكمل نظرا من غيره وجه ظاهر الرواية ان تفرد الواحد
والاثنين بالرؤية من بين ساير الناس مع استوائهم اياه في النظر والمنظر

واله البصر يورث تهمة الغلط والتخيل في الرؤية وتفرده بخلاف البصر من بين جماعة كثيرة امر بخلاف العادة فتمكنت تهمة الكذب او الغلط في خبره فلا يقبل ثم قيل تقبل شهادة اهل محلة وروى عن ابي يوسف انه قدر ذلك بعدد القسامة خمسون رجلا وعن محمد انه فوض مقدار ذلك الى الامام يقدر ما يقع له العلم بخبرهم وان جاء واحد من خارج المصر او من اعلى الاماكن في المصر كالقهندز والمنارة فانه تقبل شهادته نص عليه محمد في الاستحسان وقيل لا يقبل لان المطالع لا تختلف الا عند المسافة البعيدة الفاحشة وعند اتفاق المطالع لا تختلف الرؤية وجه ظاهر الرواية ان الرؤية انما تختلف باختلاف صفو الهواء وكدرته وباختلاف انهباط المكان وارتفاعه فان هواء الصحراء اصفى من المصر وقد يرى الهلال من اعلى الاماكن ما لا يرى من الاسفل فلا يكون تفرده بالرؤية خلاف الظاهر بل على موافقة الظاهر ولا يقبل على هلال الفطر والاضحى الا بشهادة رجلين او رجل وامرأتين ان كانت السماء متغيمة وذكر الحاكم في المنتقى انه تقبل قول واحد لان هذه شهادة قامت على امر من امور الدين وهو حرمة الصوم واباحة الاكل للعبادة تبعا لما هو حق الله تعالى وهو حرمة الصوم ولان حرمة الصوم ووجوب الصبح تلزم المخبر اولا ثم تتعدى الى غيره فلا يكون متهما فيه وجه ظاهر الرواية ان هذه الشهادة كما قامت على حرمة الصوم قامت على اباحة الاكل لان الاباحة تستفاد برؤية الهلال كالحرمة لانهما متلازمان وفي سقوط الصوم واباحة الاكل نفع للشاهد وللناس فكانت هذه شهادة قامت على حق العباد فيشترط فيها العدد

هوا

ومن ابصر هلال رمضان وحده فرد الامام شهادته صام فان افطر قضاه ولا كفارة عليه خلافا للشافعي رحمه الله لان تفرده بالرؤية من بين سائر الناس مع مساواة الكل اياه في النظر والمنظر يورث الغلط والتخيل فيورث شبهة عدم وجوب الصوم والكفارة تسقط بالشبهة والصوم يجب مع الشبهة احتياطا ولو اكل هذا الرجل بالامس يوما لم يفطر الا مع الامام احتياطا النوادر ولو ابصر هلال الفطر فرد الامام شهادته صام فان افطر قضاه ولا كفارة لان الشبهة في الرؤية لم تلحق بالعدم في حق حل الافطار احتياطا لان الامام اذا راى هلال شوال وحده لا يخرج الى المصلى لتمكن الشبهة في رؤيته ولو شهد واحد على هلال رمضان فصاموا بالاسر يوما فلم يروا هلال شوال يصوموا يوما اخر لان الرمضانية في حق ثبوت الفطر عند اكمال العدة لم تثبت بهذه الشهادة لان حل الفطر حق العباد وانه لا يثبت بشهادة الفرد ولو صاموا بشهادة اثنين هذين افطروا عند اكمال العدة لانها تثبت بهذه الشهادة والله اعلم

باب الاعتكاف

يحتاج الى معرفة صفة الاعتكاف وركنه وشرطه وما يفسده وما لا يفسده اما صفة الاعتكاف فانه سنة موكدة فعله النبي عليه السلم وواظب عليه فانه كان يعتكف في العشر الاواخر من رمضان حتى توفاه الله تعالى ولم يعتكف سنة لعارض ثم قضاه في شوال ثم الاعتكاف نوعان واجب وهو ما نذر به ونفل وهو ما شرع فيه واما ركنه فهو اللبث والمكث في المسجد لانه اسم ينبئ عن اللبث والمكث لغة واما شرائطه فانواع

نوعان

احدها الصوم في الاعتكاف الواجب حتى لا يصح الاعتكاف الا به وقال
الشافعي رضي الله عنه يصح بدون الصوم لنا قوله عليه السلام لا اعتكاف
الا بالصوم ولان في الصوم اكمال ركن الاعتكاف واتمامه لان من
نذر اعتكاف يوم فاللفظ بوضعه مشعر بلزوم اللبث والمكث
في كل اليوم وللصوم تاثير في تقليل الخروج لانه يقلل الاسباب الداعية
الى الخروج لان تقليل الاكل والشرب يوجب تقليل الحاجة والصائم
يلازم المسجد اكثر مما يلازمه المفطر فكان الصوم من تمام الاعتكاف
ومن التزم شيئا يلزمه ما هو من تمامه الا ان الشرع رخص له الخروج
لقضاء الحاجة مع انه عدول عن مقتضى اللفظ للضرورة وفي
اشتراط الصوم لاعتكاف النفل روايتان في رواية الحسن عن
ابي حنيفة شرط وفي رواية محمد ليس بشرط فانه ذكر محمد في
الاصل ولو اعتكف تطوعا فقطعه فلا شيء عليه وروى الحسن عن
~~ابي حنيفة انه بالشروع يلزمه الاعتكاف يوم لان عند محمد الاعتكاف~~
~~غير مقدر~~ ولان معنى القربة يحصل باصل اللبث والمجاورة في المسجد
كالوقوف بعرفة وعند ابي حنيفة قدر بيوم لانه لا اعتكاف الا بالصوم
لقوله عليه السلام لا اعتكاف الا بالصوم وهذا باطلاقه يتناول الواجب
والنفل جميعا وروى بشر بن الوليد عن ابي يوسف انه قال
اقل مدة الاعتكاف اكثر النهار حتى لو شرع في صوم التطوع
ثم نذر بالاعتكاف قبل الزوال يصح نذره عنده والثاني لا يصح الا
عتكاف للرجال الا في مسجد يصلى فيه الجماعات لقوله تعالى وانتم
عاكفون في المساجد ان الاعتكاف في كل مسجد له امام ومؤذن فيعتد

ولقوله عليه السلام

تنبى الاعتكاف بالمسجد فيجب اعتبار تقييده ولان المسجد اذا لم يكن له
امام ومؤذن ولا يصلى فيه جماعة يكون ناقصا في كونه مسجدا والعلم
به حل يجب مطلق الاسم ولا تعتكف المراة الا في مسجد بيتها ولا تخرج
الى المنزل وروى الحسن عن ابي حنيفة انها لو اعتكفت في مسجد الجماعة
جاز ويكره وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز في مسجد بيتها والصحيح
قولنا لان مسجد بيتها اعطي له حكم مسجد الجماعة في حقها صونا لها عن
الخروج لما فيه من الفتنة فالاعتكاف يختص بمكان الصلاة وما كان من
المساجد اعظم واكثر اهلا فهو اولى لان الصلوة فيه افضل والثالث
الامساك عن الوقاع شرط لصحة الاعتكاف لقوله تعالى ولا
تباشروهن وانتم عاكفون في المساجد حتى لو جامع امراته
ناسيا او عامدا ليلا او نهارا فسد اعتكافه لان الجماع محظور
الاعتكاف لا نقيضه لان ركنه هو اللبث له الكف عن الجماع وارتكاب
محظور العبادة يفسدها لانه يبطل معنى القربة عنها كما في الاحرام
وكالكلام في الصلاة وكذلك لو قبل او لمس فانزل وان لم ينزل لا يفسد
لان التقبيل واللمس مع الانزال بمعنى الجماع وبدون الانزال لا ولو اكل
المعتكف ناسيا لم يفسد لانه ليس محظور الاعتكاف
ولا نقيضه وانما هو نقيض الصوم وانه لا يفسد الصوم واما
ما ينقضه وما لا ينقضه ويحرم خروجه من معتكفه ليلا او نهارا
الا لما لا بد منه من الوضوء والبول والغائط والخروج الى الجمعة
وقال الشافعي رحمه الله لا يخرج الى الجمعة لما ان الخروج
يضاد ركن الاعتكاف وهو اللبث ولا بقاء للشيء مع ضده فكان

فانقضاله وابطال لعبادة حرام الا ان الخروج للحاجة لم يجعل ناقضا
له لاجل الضرورة واقامة الجمعة ضرورة لازمة لانها فرض عليه
فصار يستثنى عنه ولا يخرج لاكل وشرب ونوم ولا لعيادة المريض
وصلاة الجنازة لانه يجوز النوم والاكل والشرب في معتكفه
وصلاة الجنازة فرض يقوم بالغير فلم يكن ضرورة لازمة ويخرج
للجمعة حين يزول الشمس ويمكث في المسجد مقدار ما يصليها بسننها
قبلها اربعا وبعدها اربعا او ستا وروي عن ابي حنيفة مقدار
ما يصلي قبلها اربعا وبعدها اربعا وقال محمد اذا كان منزله بعيدا
يخرج حين يرى انه يبلغ المسجد عند النداء الا ان الغرض اداء الجمعة
فيقدر بوقت يمكنه فيه اداء الجمعة بسننها ولو اقام في الجامع يوما
وليلة لا ينتقض اعتكافه ويكره ذلك لان الجامع يصلح لابتداء الاعتكاف
فيه فيصلح للبقاء الا ان الاتمام في الموضع الذي ابتدا فيه مندوب
لانه التزم الاعتكاف فيه بالشروع ولو انهدم المسجد او اخرج
مكرها فدخل مسجدا اخر من ساعته لا يفسد استحسانا لانه مضطر
فيه لانه لا يحل له اللبث حتى يتهدم عليه السقف ولو خرج ساعة
بغير حاجة فسد اعتكافه عند ابي حنيفة وعندهما لا يفسد
حتى يخرج اكثر من نصف يوم لان قليل الخروج عفو نفيا للحرج
لانه لا بد للمعتكف منه لاقامة حوائجه واسباب معيشته لانه قد لا
يجد نائبا والكثير ليس بعفو فقدرناه باكثر من النصف له ان الاعتكاف
لبث والخروج يضاده قل او كثر ولا بقاء للشيء مع ضده الا الضرورة
ما سه والحوائج تتادى بالنائب فلا يصير مستثناة عن الاعتكاف

ولو خرج ناسيا من المسجد فسد اعتكافه لان الناقض لا يختلف عمله بالنسيان
والعمد كالكلام في الصلوة ولكن جعل النسيان في باب الصوم عذرا نصا لا
قياسا ولا باس بان يخرج راسه من المسجد ليغسله ولو غسله في المسجد
في اناء جاز والصعود في المئذنة لا يفسد الاعتكاف ولو كان باب
المئذنة خارج المسجد لان الظاهر من حال المؤذن انه لا يترك الاذان
لاجل الاعتكاف لانه خير منه من حيث انه شعار الاسلام فصار
الخروج للاذان مستثنا عن اعتكافه دلالة كما لو استثناه صريحا
وروى الحسن عن ابي حنيفة انه يفسد لان الاذان قد يتادى بغيره
فالخروج لاجله يكون بغير عذر ولو احرم المعتكف بحج او عمرة اقام
في اعتكافه الى ان يفرغ منه ثم يمضي في الاحرام لانه امكنه اقامة
الامرين وان خاف فوت الحج يدع الاعتكاف ويحج ثم يستقبل الاعتكاف
لان الحج اهم من الاعتكاف لانه يفوت بمضي يوم عرفة وادراكه في
سنة اخرى موهوم وانما يستقبل اعتكافه لان هذا الخروج
وان وجب شرعا فانما وجب بعقده وايجابه وعقده لم يكن معلوم
الوقوع فلا يصير مستثنى عن الاعتكاف ولو جن في الاعتكاف
الواجب مطبقا سنين ثم افاق قضاه لانه فات شرط صحته وهو
الصوم وقد وجب عليه في الصحة فلا يسقط بالجنون والله تعالى اعلم

حوله ام

باب النذر بالاعتكاف

ولو اوجب
اعتكاف يوم صح لانه اضاف النذر الى وقت يصح فيه الصوم
لان اليوم المفرد اسم لبياض النهار حقيقة ويدخل المسجد قبل
طلوع الشمس الفجر الى ان تغرب الشمس لان اليوم اسم من وقت

طلوع الشمس الى وقت غروب الشمس ولو اوجب اعتكاف ليلة لا يلزمه خلافاً
للشافعي رحمه الله لان الليلة اسم لسواد الليل حقيقة وهي ليست بمحل للصوم
شرعا والصوم شرط لصحة الاعتكاف فقد اضاف النذر الى وقت لا يصح
فيه الصوم فلا يلزمه وان نوى اليوم معها ذكر الكرخي انه لم يصح بنيته
لان ذكر الليل لا يتضمن ذكر النهار لان الليلة يتصور من غير يوم وروي
بن سماعة عن ابي يوسف رحمه الله عليهما انه لا يصح بنيته ويلزمه لانه نوى
ما يحتمله لان الليلة يذكر ويراد بها الوقت كاليوم يذكر ويراد به الوقت
قال الله تعالى ومن يولهم يومئذ دبره واراد به الوقت ولو اوجب
يومين او ليلتين او اكثر يلزمه يومين بليلتيهما وليلتين بيوميهما وعن
ابي يوسف في ليلتين لا يصح نذره وفي يومين يلزمه يومان وليلة
متخللة بينهما لان الليالي متى ذكرت بلفظ الجمع دخلت الايام فيها
تبعا فلذا الايام متى ذكرت على سبيل الجمع دخلت الليالي فيها تبعا
هكذا ورد الاستعمال وهنا ذكرهما على سبيل التثنية دون الجمع فلا
يتضمن ذكرهما ذكر ما يقابلهما من الايام والليالي فبقي النذر مضافا الى
الليلتين المنفردتين فلم يصح وفي اليومين انما دخلت الليلة المتوسطة
ضرورة ان الاعتكاف متتابع لا يتحقق بيومين وجه ظاهر الرواية
ان ذكر الايام او الليالي يستتبع ما بازائها من الليالي والايام
ذكرت بلفظ الجمع والتثنية اما بلفظة الجمع فان الله تعالى قال ثلاثة ايام
الا رمزا وقال في موضع آخر ثلاث ليال سويا ذكره تارة بالايام وتارة
بالليالي والقصة قصة واحدة لولا ما قلنا لصار خلفا واما بلفظة
التثنية يقول الرجل لم ارك منذ يومين او ليلتين والمراد اليومان بليلتيهما

الاعتكاف

وكذا يقال ليلتان خلتا من الشهر ويراد به ليلتان خلتا مع يوميهما
وان نوى بالايام النهار او بالليالي حقيقته كلامه صح ولو اوجب اعتكاف
شهر بغير عينه او يلبس يوما يعتكف شهرا متتابعا وقال زفر والسابع
لا يلزمه التتابع لانه لم يلتزم صفة التتابع نصا فلا يلزمه كما في الصوم ولنا
انه التزم التتابع دلالة لان الشهر اسم لزمان متتابع وهو يلبث يوما
بلياليها والاعتكاف صح فيه ليلا ونهارا فاذا قدره بوقت متتابع
يلزمه متتابعا ولا يثبت التفرق الا بين ليل عرفا كما لو نذر اعتكاف
يوم بخلاف ما لو اوجب صوم ثلثين يوما ان شاء فرق لان الصوم
فيه لا يقع الا متفرقا لتخلل الليالي بين النهار فصار ذكر الشهر عبارة
عن ثلثين يوما بدون الليالي عرفا فلا يلزمه التتابع الا بدليل ويصح
متى شاء لانه ذكر شهرا منكرا وكان التعيين اليه كما لو اوجب صوم
شهر ولو قال شهرا بالنهار دون الليالي لزمه النهار لزمه النهار
دون الليالي لانه التزم الاعتكاف في النهار دون الليالي فيلزمه
بقدر ما التزمه ولو نوى النهار ولم يصرح بلفظ لم يصح نيته لان
الشهر يتناول الايام والليالي بحقيقته والتخصيص لا يصح بمجرد عزيمة مالم
يتكلم به لان التخصيص بمعنى الاستثناء ولو نذر اعتكاف يوم العيد
في وقت آخر لانها هاهنا اعتكف فيه اجزاه وقد اساء لما عرف ولو نذر
الاعتكاف ثم مات يطعم لكل يوم نصف صاع من حنطة ان اوصى لانه
وقع الياس عن ادائه فوجب القضاء بالاطعام كما في الصوم والصلاة وان
كان مريضا حين اوجب ثم مات قبل ان يصح لا يلزمه شيء وان صح لزمه
بقدر ما صح قبل هذا عند محمد وعندهما جميع ما التزم لمحمد ان

الا ان يوما بقصه ونوى النهار خاصه كما نوى فلد ان يبرى ولو نوى اعتكاف

ايجاب العبد معتبر بايجاب الله تعالى وفي ايجاب الله تعالى لا
لا يلزمه الا بقدر ما صح فلذا هذا الهمام ان الاعتكاف عبادة
واحدة لا يتجزى لانه وجب متتابعا بدوم ليلا ونهارا فصار
لزوم بعضه كلزوم كله كمن ادرك اخر وقت الصلوة ولو افطر
يوما من اعتكاف واجب يستقبل لانه انعدم شرطه وهو التتابع
وان كان اوجبه في وقت معين قضى ذلك اليوم وحده ولا يستقبل
لانه لو استقبل يقع الكل في غير الوقت الذي اوجب فيه فلا يكون
اداء للمنذور به اصلا ولو اوجب اعتكاف وقت قد مضى ولم يعلم
لم يلزمه شي لان المنذور به مستحيل الكون ولو نذر اعتكاف
شهر ثم ارتد ثم اسلم لم يلزمه شي لان ما وجب بايجاب الله تعالى
يسقط عنه بالردة فما اوجب بايجابه اولى ولو نذر المملوك والمراة
اعتكافا لزمها لانهما من اهله لكونهما مخاطبين وللمولى والزوج المنع
لان فيه تعطيل حقهما في المنافع لان منافعهما في حق ما عدا
الفرايض مستحقة للزوج والمولى ولا يمنع المكاتب لانه صار احق
بمنافعه من التى اذن ولو اذن الزوج لامراته في الاعتكاف
لم يكن له المنع بعد ذلك والمولى لو اذن لعبده فله المنع ويكره
العبد لان منافعه مملوكة للمولى وانما اعارها من العبد فيمكنه الرجوع
في العارية فاما منافع الزوجة مملوكة لها لانها حرة وانما منعت
لحق الزوج في الاستمتاع بها فاذا اذن فقد اسقط حق نفسه
فظهر حقها الاصلي فلم يكن له ان يرجع فيه وقيل له ان يمنعها ايضا
كالعبد ويكره لان ملك النكاح باق بعد الاذن كملك اليمين وذكر

في المنتقى لو اذن لها في الاعتكاف شهرا فارادت ان تعتكفه متتابعا
فللزوج ان يامرها بتفريقه لانه لم ياذن لها بالاعتكاف متتابعا
لا نصا ولا ضرورة فلو اذن لها في الاعتكاف او صوم شهر بعينه
فاعتكفت او صامت فيه متتابعا فليس له ان يمنعها لانه اذن
لها بالتتابع ضرورة لان الاعتكاف شهر بعينه متتابع وقوعا
ولو صام يوما تطوعا ثم نذر اعتكاف هذا اليوم لا يصح لان صوم
الاعتكاف واجب والصوم من اول النهار انعقد تطوعا فتعذر جعله
واجبا الجامع لو نذر اعتكاف شهر رمضان يعتكفه بالليل
والنهار لان الصوم شرط الاعتكاف والشروط يعتبر وجودها
في انفسها لا ايجادها لجهة المشروط كالطهارة للصلاة والشرط
ان يكون طاهرا وقت الصلاة لا ان يحدد الطهارة للصلاة فلذا
هذا الشرط ان يكون المعتكف صايما الا ان يحدد الصوم للاعتكاف
وان لم يعتكف قضى شهرا بصوم لان القضا يحسب الاداء كمالا
اذ الاداء دون الصوم فلذا لا قضا لان الاعتكاف لم يشرع قربة الا
بالصوم فان لم يعتكف حتى دخل رمضان اخر فاعتكف فيه لم يجز
لان الصوم صار دينا في ذمته لما فات عن وقته وصار مقصودا
بنفسه لان ما لا يكون مقصودا بنفسه من القرب لا يصير دينا
في الذمة كالطهارة والسعي وكل صوم وجب في ذمته مقصودا
لا يتادى بغيره من الصيامات ولهذا لو نذر اعتكاف شهر لم يعتكف
رمضان لا يجزيه لان الصوم وجب دينا في ذمته مقصودا بالالتزام
بل اوجب الاعتكاف في وقت هو صايم عن غيره ولو افطر

رمضان فقضى صوم الشهر مع الاعتكاف اجزاه لان القضا مثل الادا
قام مقامه باسباب مبانه ملحوظه بمحله معنى وقد كان الادا يصلح
شرطا للاعتكاف فكذلك القضا وهو بمنزلة ما لو نذر ان
يعتكف رجب فلم يعتكف فيه ثم اعتكف قضا مع الصوم صح وان
صام متفرقا لا يجزيه عن الاعتكاف ويجزيه عن رمضان
لانه لما لم يعتكف في رمضان صار اعتكافه بغير عينه دينا في ذمته
فيلزمه متتابعا حتى لو افسد يوما استقبل لان موضوع الاعتكاف على التتابع لانه مما يدوم ليلا ونهارا فيجري على موضوعه
حتى يغيره بالشرط لما سلك السواد وقال ابو
حنيفة ليلة القدر في رمضان معينه تتقدم وتتاخر وقالا هي
ليلة متعينة في النصف الاخر من رمضان حتى ان من قال لامراته
انت طالق في ليلة القدر فان كان الحالف عاميا لا يعرف
اختلاف العلما تطلق امراته في ليلة السابع والعشرين من
شهر رمضان هذه السنة لان العوام يعرفونها ليلة القدر
وان كان فقيها يعرف اختلاف العلما فان كان حلف قبل
دخول شهر رمضان تطلق بمضيه وان كان حلف في نصف
الاخير من شهر رمضان فعندهما لا تطلق حتى يجي النصف من شهر رمضان
من القابل لان عندهما هي ليلة معينه بعينها فاذا جا وقت الايقاع
من القابل علمنا انها قد مضت وعند ابي حنيفه لا يقع حتى يمضي
شهر رمضان اخر في القابل لجواز انها في النصف الاول في هذه
السنه وفي النصف الاخر في السنة القابلة وعليه الفتوى
كتاب الحيض نحتاج الى معرفة تفسير الدما لغة
وشريعة ومقدارها والوانها ومكانها واحكامها اما تفسيرها

فالدما ثلثة دم حيض ودم نفاس ودم استحاضة فاما الحيض في اللغة اسم
لخروج الدم يقال حاضت الارنب اذا خرج الدم من فرجها وحاضت
السمرة اذا خرج منها الصمغ الاحمر واما في الشريعة ذكر الكرخي
في مختصره ان الحيض هو الدم الخارج من الرحم الذي تصير المراة بالغة
بابتدايه الممتد الى وقت معلوم وذكر الفضلي ان الحيض هو الدم
الذي ينفضه رحم المراة السليمة عن الدا والصغر دل عليه قوله تعالى
ولا يحل لهن ان يكتمن ما خلق الله في ارحامهن جا في التفسير عن علامة مجاهد
ان المراد به الحيض وعن محمد رحمه الله ان المراد به الحيض والولد
فالحيض مراد في القولين جميعا ولان الحيض جعل علما على براة الرحم
عن الشغل ولهذا وجب الاستبرا به ولو لم يكن مخلوقا في الرحم
لما جعل علما على براته واما دم النفاس ففي اللغة هو ما تنفسه
به الرحم عقيب الولادة وفي الشريعة اسم لدم يخرج مع الولد
او عقيبه الممتد الى وقت معلوم واما دم الاستحاضة فالاستحاضة
لغة استفعال من الحيض الا ان الحيض شرعا اسم لدم خارج من الرحم
والاستحاضة اسم لدم خارج من الفرج دون الرحم لقوله عليه
السلم لفاطمة بنت حبيش حين قالت اني استحاض فلا اطهر فقال النبي
تلك بالحيضة انما هي ركضة من الشيطان او عرق عندي انقطع او دا
اعترض فتوضي لكل صلاة واما مقدارها فاقل الحيض ثلثة ايام
ولياليها وقال الشافعي رحمه الله اقله يوم وليلة واكثره خمسة عشر
يوما وقال مالك ما يوجد وجه رواية ابي يوسف ان استيعاب
الدم بهذا الايام ليس بشرط لصيرورتها حايضا وما لا يشترط

استبعابه يقوم الاكثر مقام الكل كالنية في باب الصوم وجه رواية الحسن
ان في الاثار ذكروا التقدير بالايام دون الليالي الا ان ما يتخللها من الليالي ضرورة
وجه ظاهر الرواية ما روى ابو امامة الباهلي وواثلة بن الاسقع عن النبي
صلى الله عليه وسلم انه قال اقل الحيض ثلثة ايام واكثره عشرة وما زاد
فهو استحاضة وهذا مذهب عامة الصحابة وذكر الايام يتضمن ذكر الليالي
لغة فدخلت الليالي فيها تبعا لما بينا في الصوم واقل الطهر خمسة عشر
يوما لان الله تعالى اقام كل شهر مقام حيض وطهر في حق الايسة
والصغيرة وما اضيف الى شيين مختلفين انقسم عليهما نصفين فاقصى هذا
ان يكون نصف الشهر حيضا ونصفه طهرا لكن قامت الدلالة على
نقصان الحيض عن خمسة عشر يوما فبقي الطهر على ظاهر القسمة واكثر
الطهر لا غاية له لان الطهر هو انقطاع الدم فما دام الدم منقطعا
كان الطهر موجودا الا انه اذا ابتليت بالاستمرار حتى ضلت ايامها وقعت
الحاجة الى نصب العادة فهو مقدر بالاعلى قول ابي عصمة فانه لا يقدر
طهرها بشي ولا ينقضي عدتها ابدا عنده لان نصب المقادير يكون
بالسماع والتوقيف دون الراي ولا توقيف ههنا من جهة
الشارع وعامة مشايخنا قدروه لانه لو لم يقدر اكثر طهرها
بشي ادى الى ان تتضاعف عليها الواجبات فانه لا يجب قضا
صلوات ايام طهرها فتحرج فيه وادى الى ان لا ينقضي عدتها فتبقى
حبيسة معلقة فتقع في بلية عظيمة ثم اختلفوا في تقديره قيل هو
ستة اشهر الا ساعة لان الطهر المتخلل بين دمي الحيض يكون دون
مدة الحبل عادة وادنى مدة الحبل ستة اشهر فينقص اكثر الطهر

عنه بساعة وذكر ابن سماعة عن محمد رحمه الله انه مقدر بشهرين وقد اختاره
الحاكم في المختصر لان العادة ماخوذة من المعاودة والحيض والطهر مما يتكرر
في الشهرين عادة لان الغالب ان النسا يحضن في كل شهر مرة فاذا طهرت
شهرين فقد طهرت في ايام حيضها مرتين والعادة تنتقل بمرتين فصار ذلك
الطهر عادة لها وهو المعتاد في حق النساء فوجب التقدير به وقيل
سبعة وخمسين يوما لانه اذا زاد على ذلك لم يبق من ايامها ما يصلح
حيضا فيتصف هو بالكثرة وقيل هي سبعة وعشرون يوما لان الشهر
يشتمل على الحيض والطهر واقل الطهر خمسة عشر فاكثر الطهر سبعة وعشرين
يوما مثاله امراة حاضت عشرة وطهرت عشرين ثم استمر الدم فعادتها
في الطهر خمسون ولو حاضت عشرة وطهرت ستين ثم استمر بها الدم
فعادتها في الطهر ستون فان طهرت اكثر من ستين تنتقل عادتها
في الطهر ستون وان طهرت اكثر من ستين تنتقل عادتها في
الطهر الى عشرين في قول محمد وهو الاصح ولو طلقها زوجها تنقضي
عدتها على قوله في سبعة اشهر لجواز انه كان طلقها في اول
الطهر فتحتاج الى ثلثة اطهار كل طهر شهران وثلث حيض وكل حيض عشرة ايام وعلى
كل قول نحو ذلك وبيان قدر النفاس ياتي في موضعه واما الوان
الدما فكل ما تراه المراة في ايام الحيض والنفاس من سواد وحمرة
وصفرة وخضرة وكدرة وتربية فهو حيض الا البياض الخالص وقال الشافعي
رحمه الله لا يكون شي من ذلك حيضا الا السواد والحمرة وقال ابو يوسف
الكدرة لا يكون حيضا في اول الايام وفي اخرها حيض
لان كدرة الشي يتبع خروج صافيه لانها بقيته فتستوي حالها بما قبلها فان كانت

يلزمها قضا العشا لانا تيقنا بطهرها من حين وضعت الكرسف ولو كانت
طاهرة حين وضعت الكرسف ونامت ثم اصبحت فوجدت البلة على الكرسف
فانها تجعل حايضا من اقرب الاوقات وهو ما بعد الصبح اخذا بالتيقن
وهو الاحتياط حتى يلزمها قضا العشا ان لم تكن صلت واما
احكامها فاحكام الحيض عشرة منها الا تصوم ولا تصلي لقوله عليه السلام
تقعد احداكن شطر عمرها لا تصوم ولا تصلي ومنها انها تقضي الصيام دون
الصلوات لما روي ان امراة قالت لعايشة رضي الله عنها ما بال الحايض
تقضي الصيام ايام الحيض ولا تقضي الصلوات فقالت لها احرورية انت كنا
على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم نقضي الصيام ايام الحيض ولا نقضي
الصلاة ولان الصلاة تتضاعف ويترادف وجوبها والحيض يصيبها كل
شهر فيحرج في القضا فاما الصوم لا يجب في السنة الا في شهر واحد
فلا حرج في قضا عشرة ايام فامرت بالقضا احرازا المنوية صوم
شهر رمضان بما خلفه ومنها ان الحايض والجنب لا يدخلان المسجد
وعند الشافعي الجنب يدخل للعبور والاجتياز والصحيح قولنا
لقوله السلام سدوا الابواب عن المسجد فاني لا احل المسجد لحايض
ولا لجنب وتاويل قوله تعالى الا عابري سبيل هو المسافر فان المسافر
يسمى عابر السبيل لعبوره على الطريق ولهم ان تقربوا الصلاة
قبل الاغتسال بالتيمم وقربان الصلاة انما يكون بارادة الصلاة والهم
لقوله عليه السلام تقضي الحايض المناسك غير الطواف
اليها ولا تطوف بالبيت لان الطواف يكون في المسجد وهي لا تدخل
ومنها لا تقرا القران خلافا لمالك لقوله عليه السلام لا يقرا الجنب والحايض
شيا من القران ولا تقرا ما دون اية عند الكرخي لان الكل قران

29

ولا باس به عند الطحاوي رحمه الله لان النظم والمعنى يقصر فيما دون
الاية ويجري مثله في محاورات الناس وكلامهم فتمكنت فيه شبهة عدم
القران ولهذا لا تجوز به الصلاة وهذا اذا قرات على قصد التلاوة
ولو قرات على قصد الذكر والثنا نحو قولها بسم الله والحمد لله رب العالمين
او الحايض والجنب يعلم الصبيان حرفا حرفا فلا باس به بالاتفاق
لاجل العذر والضرورة ويكره لهما قراة التورية والانجيل والزبور
لان الكل كلام الله تعالى وفي التلاوة مع النجاسة ترك تعظيمه
ولا يكره قراة دعا القنوت في ظاهر الرواية لانه ليس بقران
وعن محمد انه يكره لان له شبهة القران لما مر في الصلاة ومنها لا
تمس المصحف ولا شيا مكتوب عليه اية من القران لقوله تعالى لا يمسه
الا المطهرون ولما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم كتب الى بعض
القبايل لا يمس القران حايض ولا جنب والمحدث لا يمس المصحف
ويقرا القران وعند الشافعي يباح له المس كالتلاوة لنا ان الحدث
حل اليد فمنع المس ولم يحل الفم فلم يمنع القراة وهو اللسان فلا يمنع
القراة ولما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه كان لا يحجزه شي
عن قراة القران الا الجنابة فان غسل الجنب فمه ليقرا او غسل المحدث
يده ليمس لم يطلق لهما ذلك لان الجنابة والحدث لا تتجزى وجودا
وزوالا لانه متى حل به صار ممنوعا عن المس والتلاوة فلا يزول
المنع الا بزوال الجنابة عن الكل كما في الصلاة واما مس البياض الذي عليه
عليها الجنابة ومس الجلد الذي عليه قيل لا يكره لانه لم يمس القران

يكره

حقيقه بل مس الجلد والقرطاس وقيل لا يحل لان المتصل بالمصحف
تبع للمصحف بدليل انه يدخل تحت البيع من غير ذكر فيعد ماسا للمصحف
وهذا اقرب الي التعظيم والاول اقرب الي القياس ولا باس بمس غلافه
المنفصل عنه كالخريطه ونحوها لان المنفصل لا يكون تبعا الا ترى
لو كان المصحف في صندوق فلا باس للجنب ان يحمله او كان في بيت
فلا باس ان يمس حيطانه فهذا مثله ولو مس المصحف بكمه او بذيله يكره
عند بعضهم لان الثوب تبع للحامل فلا يصير حايلا بينه وبين المصحف
الا ترى انه لو حلف لا يجلس على الارض فجلس وذيله بينه وبين الارض
حنث ولو صلى وقام على النجاسه وفي رجليه نعلان وجوربان لم يجز
وذكر في النوادر انه لا باس به لان المحرم هو المس وانه اسم للمباشره
باليد من غير حايل الا ترى ان المراه اذا وقعت في ردعه حل للاجنبي
ان ياخذ بيدها بحايل ثوب ولذا حرمه المصاهره لا تثبت بالمس بحايل
ويكره لهما مس التفسير وكتب الفقه والسنن لانه لا يخلو عن ايات
ولا باس بالكم بالاخلاف وكره بعضهم دفع المصحف واللوح الذي
عليه القران مكتوب الى الصبي والصحيح انه لا باس لان في تكليف
الطهاره حرج بهم وفي التاخير تضييع حفظ القران وقال ابو يوسف
لا يترك الكافر ان يمس المصحف لانه لا يخلو عن الجنابه والحدث
لانه لا يعتقد الوضوء والاغتسال وقال محمد لا باس به اذا اغتسل
ولا باس لهما بكتابه القران اذا كانت الصحيفه على الارض عند ابي يوسف
لانه لا يمس القران بيده وانما يكتب حرفا حرفا وليس الحرف الواحد
بقران وقال محمد احب الي ان لا يكتب لانه في حكم ماس

الحروف

٢

وهي كلمتها قران ويكره لهما ان يمسكا بغيرهما ما عليه ايه من القران لانه يكون ماسا له
حكما واما ما عليه الاذكار فلم ير بعضهم بمسه باسا والاولى عند عامه
مشايخنا ان لا يمسه الا بحايل كما او غيره ولو كان المكتوب رقيه في غلاف
متجافي عنه لم يكره الدخول به في الخلاء مع ان الاحتراز عن مثله
افضل ويكره كتابه القران واسما الله تعالى على ما يبسط ويفرش
وكتابه القران على المحاريب والجدر ليس بمستحسن لما يخاف من سقوط
الكتابه فيوطي بالاقدام ويكره كتابه سوره الاخلاص على الدراهم
حين تضرب حتى لا يمسها من ليس باهل لذلك وحتى لا يكسر فيتناثر
وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن كسر السكه اي الدراهم
المضروبه الصحاح لما عليها من القران واسما الله تعالى فيتناثر
عند الكسر والاحتياط في نثر الدراهم والدنانير واجب حتى لا يقع
في حوافر الحيوان والتراب ويكره قراه القران في المخرج والمغتسل
والحمام الا حرف لانه موضع الانجاس وعند محمد لا باس به
في الحمام لان الما المستعمل عنده طاهر فلم يكن الموضع موضع نجاسه
ومنها لا يقربها زوجها لقوله تعالى فاعتزلوا النسا في المحيض
الايه والقربان المضاف الى المراه يريد به الجماع في الفرج
حتى روى ابن رستم عن محمد رحمه الله ان من قال بان جماع
الحايض حلال فقد كفر اي يعتقد انه ليس بمنهي عنه لانه يصير جاحدا
لحكم الكتاب فان جامعها وهو عالم بالتحريم فليس عليه الا التوبه
والاستغفار لانه باشر كبيره كما انها غير مشروعه الا التوبه
ويستحب ان يتصدق بدينار او بنصف دينار هكذا امر النبي عليه

السلام بذلك لمن ساله عن ذلك ويستمتع من الحايض بما فوق الازار لا
بما تحته عندهما وقال محمد والشافعي رحمهما الله عليهما تجتنب
شعار الدم لا غير لقوله عليه السلام يصنع الرجل بامراته الحايض
كل شي الا الجماع لهما قوله عليه السلام له ما فوق الازار وليس له ما
دونه ولان الاستمتاع بما تحته يفضي الى الجماع في الفرج غالبا
فيجتنب عنه احتياطا واختلفوا في تفسير ما فوق الازار قال
ابراهيم النخعي اراد به انه يستمتع بما فوق السرة الى الركبة لا
بما تحتها وقال الحسن البصري يستمتع مع الازار فوقه لا مكشوفا
ولا ياتيها في دبرها خلافا لبعض اصحاب الظواهر لقوله عليه السلم
من اتى امراته الحايض او واتاها في دبرها او اتى كاهنا فصدقه
بما يقول فقد كفر بما انزل الله على محمد صلى الله عليه وسلم ومراده
اذا استحل ذلك ومنها يلزمها الاغتسال عند انقطاع الدم لقوله
تعالى ولا تقربوهن حتى يطهرن والاطهار هو الاغتسال وذكر
في النوادر امراة تحيض من دبرها لا تدع الصلاة لانه ليس بحيض
ويستحب الاغتسال عند انقطاعه ويستحب للزوج ان لا ياتيها لمكان
الصورة ومنها يتقدر به الاستبرا وتنقضي به العدة ويثبت به
البلوغ وللبلوغ ثلث علامات الحيض والانزال بالوطي او بالاحتلام
او السن فعند ابي حنيفة رحمه الله يحكم ببلوغ الغلام اذا تم له
ثمانية عشر ولم يحتلم وبلوغ الجارية اذا تم لها سبعة عشر وعندهما
اذا بلغا خمسة عشر وعند زفر اذا بلغا ثمانية عشر لهما قوله
عليه السلام اذا بلغ الصبي خمسة عشر كتب له وعليه ولان هذه

مدة انزاله عادة فيعتبر لنا الحكم عليه قوله عليه السلام رفع القلم عن
الصبي حتى يحتلم او يبلغ ثماني عشر سنة الا انه نقص في حق الصبية
سنة لان عادة الانثى انها تكون اسرع بلوغا من الذكر والتسوية
بينهما محال والنفاس كالحيض في جميع ما ذكرنا الا في العدة والا[ستبراء]
والبلوغ لا تنقضي ولا يثبت به حتى لو اشترى جارية بعد ما ولدت
لا يعتبر نفاسها من الاستبرا ولا يطاها الا بعد انقضا حيضة
بعد النفاس لان الاستبرا بالحيضة وجب بالنص وهو قوله عليه
السلام في سبايا اوطاس الا لا توطي الحبالى حتى يضعن ولا الحيالى
حتى يستبرين بحيضة

فانه لا تنقضي به العدة ولا يثبت به الاستبراء

باب معرفة الدما الفاسدة ٥

الدما الفاسدة انواع منها ما نقص عن اقل الحيض او زاد على اكثره او
جاوز اكثر مدة النفاس فهو استحاضة وحكمه حكم الحدث لان الحيض
والنفاس مقدر شرعا والتقدير الشرعي يمنع ان يكون لما فوق المقدر
حكم المقدر كيلا يبطل فايدة التقدير فاذا كان حكم المقدر الصحة
يكون حكم ما فوقه او دونه الفساد ومنها ما تراه الصغيرة جدا فهو
فاسد لانه سبق اوانه فلو اعطي له حكم الصحة يحكم ببلوغ الصغيرة
به وهو محال في الصغيرة جدا ثم اختلفوا في ادنى مدة البلوغ عند
بعضهم ثنتي عشرة سنة فاذا رات الدم وهي صحيحة لا دا بها فهو
حيض والا فهو من المرض اعتبارا للعادة في زمانها وعند بعضهم
سبع سنين لقوله عليه السلام مروهم بالصلاة اذا بلغوا سبعا
والامر حقيقة للوجوب ولا وجوب الا بعد البلوغ فيقتضي هذا
تصور البلوغ عند السبع وعند عامتهم تسع سنين لان النبي عليه السلم

بني بعايشه رضي الله عنها وهي بنت تسع سنين والظاهر انه بني بها بعد
البلوغ ولان رويه الدم والانزال فيما دون ذلك نادر ولا حكم
للنادر وكان لابي مطيع البلخي بنت صارت جدة وهي ابنة تسع عشرة
سنة حتى قال فضحتنا هذه الجارية ومنها ما تراه الكبيرة
جدا وذكر محمد رحمه الله في نوادر الصلاة العجوز الكبيرة جدا لو
رات الدم مدة الحيض فهو حيض لقوله تعالى وامراته قائمة فضحكت
اي حاضت وهي كانت ابنة ثلث وثمانين سنة ولانها لو رات الدم
على الدوام كان حيضا فانقطاعه من قبل لا يمنع كونه حيضا الا انا تيقنا
بكونها من حيض وفي اياسها شك وتوقف فمتى عاودها الدم تبين
انها لم تكن ايسه وقال محمد بن مقاتل الرازي هذا اذا لم يحكم باياسها
فان حكم باياسها ثم رات الدم لا يكون حيضا وهو الصحيح لانا قد حكمنا
باياسها بالاجتهاد فلا ينقض هذا الاجتهاد بمثله والدم المرئي
يحتمل ان يكون حيضا ويحتمل ان لا يكون حيضا فلا ينقض الحكم بالياس
بالشك والاحتمال وعلى ان وجود الحيض من الايسة غير معتاد
بل كان معجزة لرسول من الرسل ولا يتصور وجوده الا على
وجه المعجزة وقيل ان رات دما سائلا كما تراه في حيضها فهو حيض
وان رات بلة يسيرة لم يكن حيضا بل يكون ذلك من نتن الرحم فكان
فاسدا لا يتعلق به حكم الحيض ثم الياس يكون على نوعين احدهما ان
يكون المراة من ذوات الحيض فتبلغ مبلغا لا تحيض واختلفوا في
حد الاياس قيل تعتبر اترابها من قراباتها وقيل تعتبر تركيبها لان
النساء يختلفن بالطباع باختلاف البلدان والاهوية والازمنة

على نبينا وعليهم صلوات الله

الا ترى ان المنعمة تبطي اياسها والفقيرة يسرع اياسها فلا يمكن التقدير
فيه بالازمان فقدرنا باترابها وتركيبها وعن محمد رحمه الله انه قدره
بستين سنة لان الاياس عن الحيض غالبا انما يكون في اخر عمرها
وستين سنة اخر عمرها غالبا على ما قال عليه السلام اكثر اعمار امتي
ما بين ستين الى سبعين وعن محمد انه قال في الروميات
خمسة وخمسين وفي المولدات ستين لان الروميات انعم من المولدات
فيكون اسرع تكسرا من المولدات وقيل هو خمسين سنة الا ترى قوله عز
يعني لا تلد لاياسها من الحيض وانما عامة مشايخنا خمسة وخمسين
سنة وهو اعدل الاقوال واوسط الاوقات واقرب العادات
والثاني المراة اذا لم تحض ابدا وقد بلغت مبلغا لحيض امثالها
فيه غالبا فانه يحكم باياسها وذكر في الجامع الصغير اذا بلغت
ثلاثين سنة ولم تحض حكم باياسها ومنها ما تراه الحامل فليس بحيض
خلافا للشافعي رحمه الله لانه بالحبل انسد فم الرحم فلا يكون الدم
المرئي من الرحم فكان فاسدا فصل المستحاضة انواع مبتداة ومعتادة
ومخلفة العادة فالمبتداة هي التي ابتدات بالدم فرات الدم
اكثر من عشرة ايام فالعشرة حيض وما زاد عليها فهو استحاضة
وعند زفر والشافعي رحمهما الله عليهما ترد الى اقل الحيض لان اقله
متيقن وما زاد عليه مشكوك فيه والصحيح قولنا لانها رات
الدم في وقت الحيض وهي من اهل الحيض ولا عادة لها في الحيض
والطهر فيجعل حيضها عشرة لتأبده بسبب طاهر وهو سيلان
الدم في اوانه وباقي الشهر يكون طهرا لاشتمال الشهر على الحيض

لقول عائشة رضي الله عنها اذا بلغت المراة خمسين سنة خرج

ده

والطهر عادة وذلك عادة غالبة النسا وعن ابي يوسف انه يوخذ في
حكم انقطاع الرجعة والصوم والصلاة باقل الحيض وفي الحل
للازواج باكثره احتياطا وهو ضعيف لان دليل بقاها حايضا ظاهر
وهو سيلان الدم فلا معنى للاحتياط والمعتادة اذا استحيضت
زيادة على عادتها فان انقطع على العشرة فالكل حيض لان حيض المراة
لا يستقر على نمط واحد بل تزيد تارة وتنقص اخرى وقد تبقى
يكونها حايضا ماموره بترك الصلاة وشككنا في كون الصلاة حيضا
ام استحاضه فلا يسقط الحكم الثابت باليقين بالشك والاحتمال
وان جاوز العشرة فعادتها حيض والباقي استحاضه وقال
الشافعي يحكم بلون الدم فما دام على لون واحد من السواد او الحمرة
فهو حيض وان تغير فهو استحاضه وان استوى لونه فحينئذ ترد
الى ايامها لقوله عليه السلام لفاطمة بنت ابي حبيش وقد كانت
استحيضت اذا كان دم الحيض اسود فدعي الصلاة وان كان احمر
فصلي فانه دم عرق والصحيح قولنا لقوله عليه السلام المستحاضة
تدع الصلاة ايام اقرايها اي ايام حيضها وقوله عليه السلام
المستحاضه ترد الى ايامها المعتاده وما رويناه مشهور روي
بطرق والفاظ مختلفه وما رواه شاذ ولم يروا اللون الا بطريق
واحد فلا يقبل بمقابلة المشهور ولان اللون مما يختلف باختلاف
الاغذية والطباع والاهوية واسنان النسا والسقم والصحة
فلا يمكن تمييز الحيض باللون فسقط اعتبار اللون واقيم الايام
مقام حقيقة الحيض لان ايامها المعتاده دلالة على حيضها عادة

الزيادة م

لا اعتماد على اللون مح

واما مختلفة العادة فهي امراة لا قرار لعادتها تحيض مرة خمسا
ومرة ستا فاستحيضت فما رأته في الخمسة فهو حيض فاذا مضى
اليوم الخامس اغتسلت لتوهم خروجها من الحيض وصلت وصامت
فينقطع الرجعة فاذا مضى اليوم السادس تغتسل ثانيا وحل
للزوج وطيها وتقضي الصوم الذي صامت في اليوم السادس احتياطا
لانه يحتمل ان يكون حيضها خمسا ويحتمل ستا فيوخذ في ذلك
كله بالاحتياط ولا تعيد صلوات ايام السادس لانها ان كانت
طاهرة فيه فقد صلت وان كانت حايضا فلا صلاة عليها وان زاد
الدم على الست وانقطع على العشرة فالكل حيض لما بينا وهذا
الجواب يستقيم على قول من يعتبر اوسط الاعداد عادة لها
لانه لا اوسط للعددين ولا يستقيم على قول من يعتبر اقل المرتين
عادة لها لانه يجعل الخمسة عادة لها في حق الصلاة وانقضا العدة
وحل الزوج وان زاد على الست وانقطع على العشرة فالكل
حيض لما بينا والله اعلم

باب احكام انقطاع الدم

وانقطاع الدم لا يخلو اما ان يكون بعد العشرة او قبلها او قبل
عادتها او بعدها فان انقطع دمها على العشرة في اخر الوقت
ولو اغتسلت خرج الوقت يلزمها تلك الصلاة لان بمجرد الانقطا
تيقنا بخروجها من الحيض لانه لا يزيد على العشرة وانما بقي عليها
الاغتسال لا ينفي وجوب الصلاة وتحل للزوج قربانها قبل
الغسل وقال الشافعي رحمه الله لا يقربها بعد تمام مدة
اكثر الحيض ما لم يغتسل والصحيح قولنا لقوله تعالى ولا تقربوهن

اليوم م

ع

ووجوب الاغتسال م

حتى يطهرن اي حتى ينقطع الدم عنهن لان قوله يطهرن بالتخفيف يقتضي
حصول الطهارة حكما للانقطاع من غير صنعها يقال طهرت الحايض اي
انقطع دمها وقري بالتشديد حتى يطهرن اي يغتسلن فحمل قراه التخفيف
على العشرة وقراه التشديد على مادونها عملا بهما وصيانه لصدر الاية
عن النسخ لان الله تعالى اوجب الاعتزال وحرم القربان على الاغتسال
بعد انقطاع الدم لوجب الاعتزال وحرم القربان في غير حالة الحيض
فيكون ناسخا لصدر الاية واما اذا انقطع حيضها فيما دون العشرة
ونفاسها دون الاربعين ولم تدرك من الوقت مقدار ما يمكنها الغسل
لا يلزمها تلك الصلاة ولا يقربها زوجها حتى تغتسل او تمضي وقت
صلاة وان ادركت من الوقت ما يمكنها الغسل والتحريمة للصلاة ولم
تفعل يلزمها تلك الصلاة ويقربها زوجها بعد مضي الوقت قبل الغسل
وعند زفر لا يحل حتى تغتسل لنا ان مدة الاغتسال من حيضها لانها لا
ترى الدم على الولا ولكن تسيل مرة وينقطع اخرى فبمجرد الانقطاع
لا تخرج عن الحيض لجواز ان يعاودها الدم فيكون حيضا فاذا اغتسلت
او مضى عليها وقت صلاة يحكم بطهارتها لانه حكم من احكام الطهارات
وكذا اذا تيممت في السفر او المريض في الحضر يحكم بطهارتها حتى يحل
له وطيها ولو تيممت ثم رات الماء حل للزوج وطيها ولكنها لا تقرا
القران لانها متى تيممت فقد خرجت من الحيض فيباح قربانها فلما
وجدت الماء وجب عليها الاغتسال فصارت بمنزلة الجنب واما
المعتادة اذا انقطع دمها دون عادتها في حيض او نفاس
اغتسلت وصلت ولا يقربها زوجها حتى تمضي عادتها لان حيضها

حتى يحل له وطيها

قد يزداد مرة وينقص اخرى فالانقطاع قبل عادتها طهر ظاهر مع
احتمال بطلانه بمعاودة الدم فلكونه طهرا ظاهرا اغتسلت
وصلت احتياطا ولاحتمال حيضها بمعاودة الدم لا يقربها زوجها
احتياطا وكذا صاحب الاستبرا لا يطا الجارية المستبراة حتى
يمضي عادتها احتياطا ولا تتزوج بزوج اخر اذا كان اخر عدتها
حتى يتم عادتها احتياطا لتوهم انها حايض واما اذا انقطع دمها
بعد استكمال عادتها اغتسلت في اخر الوقت وصلت واتاها
زوجها وتزوجت ولا ينتظر تمام العشرة في الحيض ولا تمام
الاربعين في النفاس لان الانقطاع طهر ظاهرا وقد تايد هذا
الظاهر بشهادة العادة ولم يتايد احتمال العود بشي فسقط
اعتبار توهم العود بشهادة العادة وكذلك المبتداه لو انقطع
دمها على الخمس او في النفاس انقطع على العشرين يانيها زوجها وتزوجت
ولا ينتظر خلافه لان العادة في حق المبتداه تحصل بالمرة فالتحقت
بصاحبة العادة وكذلك لو كانت نصرانية انقطع فيما دون العشرة دمها م
ولم يبق من الوقت مقدار ما تغتسل فاسلمت تصوم وتصلي العشا
ويانيها زوجها ولها ان تتزوج وتنقطع الرجعة ان كان اخر
عدتها لانها خرجت من الحيض بنفس الانقطاع لان الاغتسال
لا يفترض عليها لانها لا تخاطب بالشرايع ولكنها لا تقرا القران
ما لم تغتسل لانها بمنزلة الجنب وهذه تدل على ان الكافرة اذا
اجنبت ثم اسلمت يلزمها الاغتسال ولو اسلمت ثم انقطع دمها
فهي والمسلمة سوا لانه بالانقطاع افترض عليها الاغتسال فيعتبر

اتساع الوقت للاغتسال وتحريمة الصلاة كما لو كانت مسلمة وان كان
ايام حيضها عشرة فانقطع قبل طلوع الفجر من شهر رمضان في وقت
لا تقدر على الغسل حتى يطلع الفجر لزمها العشا وتجزيها الصوم لانها
طهرت عن الحيض بمجرد الانقطاع في اخر الوقت فقد طلع الفجر وهي
طاهرة فيجزيها الصوم وان كانت ايامها دون العشرة لا تجزيها الصوم
هذا اليوم اذا لم يبق من الوقت ما يكفي للاغتسال والتحريمة لانه
لا يحكم بطهارتها عن الحيض الا بالاغتسال او بمضي وقت الصلاة وان
بقي من الوقت ما يكفي للاغتسال والتحريمة تجزيها صومه لانه صارت
العشا دينا في ذمتها وانه حكم من احكام الطاهرات فحكم بطهارتها ضرورة

باب نصب العادة للمبتداة

مبتداة رات دما تركت الصلاة كما راته عند مشايخنا رحمهم الله وعن
ابي حنيفة رحمه الله انها لا تترك ما لم يستمر دمها ثلثة ايام لان الطهارة
متيقنة والحيض مشكوك فيه لجواز انقطاع دمها فيما دون الثلث
واليقين لا يزال بالشك والاول اصح لان الله تعالى وصف الحيض
بانه اذى وقد راته في وقته ولا يخرج المرئي من ان يكون حيضا بتوهم
انقطاعه فيما دون الثلث لان اليقين لا يزال بالشك كصاحبة العادة
تترك الصلوة بنفس الروية للدم مع توهم انقطاعه فكذا هذا ولو رات خمسة
دما وخمسة عشر طهرا ثم استمر بها الدم فانها تترك الصلاة من اول
الاستمرار خمسة وتصلي خمسة عشر وذلك عادتها لان الانتقال عن حالة
الصغر عادة في النساء فيحصل بمرة واحدة بخلاف المعتادة لما بينا ثم
العادة نوعان اصلية وجعلية فالاصلية على وجهين احدهما ان ترى دمين

خالصين وطهرين خالصين متفقين على الولاء بان رات مبتداة ثلثة دما
وخمسة عشر طهرا وثلثة دما وخمسة عشر طهرا ثم استمر بها الدم
فانها تدع الصلاة من اول الاستمرار ثلثة وتصلي خمسة عشر لان ذلك
صار عادة اصلية لها بالتكرار وكذا لو رات ثلثة دما وخمسة عشر
طهرا وثلثة دما وخمسة عشر او اربعة دما وستة عشر طهرا ثم استمر
الدم فحيضها ثلثة وطهرها خمسة عشر عادة اصلية لها فتصلي من اول
الاستمرار ستة عشر لانها حين رات اربعة دما فثلثة منها مدة حيضها
ويوم من حساب طهرها فلما طهرت ستة عشر فاربعة عشر تمام
طهرها ويومان من حيضها ثم لم ترفيهما الدم فتصلي الى موضع حيضها
الثاني وذلك ستة عشر ثم تدع الصلاة وتصلي خمسة والثاني ان
ترى دمين وطهرين مختلفين بان رات مبتداة ثلثة دما وخمسة عشر
طهرا واربعة دما وستة عشر طهرا ثم استمر بها الدم فعند ابي يوسف
رحمه الله ايام حيضها وطهرها ما رات اخر مرة لان عنده العادة تنتقل
برؤية المخالف مرة واحدة لما ياتي واختلفوا على قولهما قيل عادتها
ما راته اول مرة لان ذلك صار عادة للمبتداة بالمرة الواحدة والعادة
لا تنتقل برؤية المخالف مرة واحدة عندهما فيكون حيضها ثلثة وطهرها
خمسة عشر فلما رات في المرة الثانية اربعة دما فاليوم الرابع من
طهرها فلما طهرت ستة عشر فاربعة عشر منه بقية طهرها ويومان
من حيضها الثاني ولكنها لم ترفيهما دما فلا تترك الصلاة فيما بقي من
مدة حيضها يوم وذلك لا يكون حيضا فتصلي الى موضع حيضها الثاني
وذلك ستة عشر وقيل عادتها اقل المدتين تترك من اول الاستمرار

ثلثة ويصلي خمسة عشر لان العادة للمبتداه انما يحصل بالمرة الواحدة
لاجل الضرورة والا فالعادة مشتقة من العود وذلك لا يتحقق
بالمرة ولا ضرورة في بنا الدم الصحيح على الصحيح للمساواة والمعارضة
بينهما بل الضرورة في بنا الفاسد على الصحيح فيجعل اقل المرتين
عادة لها لان الاقل موجود في الاكثر واما العادة الجعلية فهي
ان ترى ثلثة دما واطهارا مختلفة ثم استمر الدم بان رات خمسة
دما وسبعة عشر طهرا واربعة دما وستة عشر طهرا وثلثة دما
وخمسة عشر طهرا قال بعضهم يجعل عادتها اوسط الاعداد
فيدع من اول الاستمرار اربعة ويصلي ستة عشر لان عند التعارض
العدل هو الوسط لقوله عليه السلام خير الامور اوساطها
وقال بعضهم عادتها اقل المرتين الاخريين يدع من اول الاستمرار
ثلثة ويصلي خمسة عشر لان اقل المرتين الاخريين تاكد بالتكرار لان
القليل موجود في الكثير فيصير ذلك عادة لها في زمان الاستمرار
والفتوى على هذا لانه ايسر على النسا لانه يتعسر عليهن حفظ جميع
ما ترى لتتبين الاوسط من ذلك مبتداه رات ثلثة دما وخمسة عشر
طهرا واربعة دما وستة عشر طهرا وخمسة دما وسبعة عشر
طهرا ثم استمر الدم فعادتها اربعة في الدم وستة عشر في الطهر
اتفاقا لان ذلك اقل المرتين الاخريين واوسط الاعداد مبتداه
رات ثلثة دما وخمسة عشر طهرا واربعة دما وستة عشر طهرا
وثلثة دما وخمسة عشر طهرا فانها تدع الصلاة من اول الاستمرار
ثلثا وتصلي خمسة عشر وذلك عادة جعلية لها لانها لو رات

متفقين على الولا كانت عادة اصلية لها فاذا كان بينهما مخالف
صار ما رات مرتين متفقين عادة جعلية لها اي جعلنا ما رات اجزا
مضموما الى ما راته اولا لانه تاكد ذلك بالتكرار وصار عادة لها
فصل الاصل ان الدم الصحيح ما لا ينقص عن ثلثة ايام ولا يزيد على
العشرة والطهر الصحيح ان يكون خمسة عشر يوما فصاعدا لا يشوبه
دم ولا يصلي في شي منه بدم ثم المسايل على اربعة اوجه اما ان يفسد
الدم والطهر جميعا او يفسد الدم ويصح الطهر او على عكسه او
يصح الدم ويصح الطهر ظاهرا لكنه يفسد بطريق الضرورة مثال
الاول مبتداه رات اربعة عشر يوما دما واربعة عشر يوما طهرا
ثم استمر بها الدم فحيضها من اول ما رات عشرة وطهرها عشرون
لانه لما فسد الدم والطهر صارت كانها ابتليت بالاستمرار وقد
مضى ثمانية عشر من طهرها فيصلي يومين من اول الاستمرار ثم تدع عشرة
ويصلي عشرين وكذا ان كان الدم خمسة عشر والطهر اربعة عشر يصلي
يوما من اول الاستمرار تمام العشرين وان كان الدم ستة عشر والطهر
اربعة عشر فاول الاستمرار توافق ابتدا حيضها فتدع عشرة ويصلي
عشرين ثم هكذا الى ان ترى الدم ثلثة وعشرين والطهر اربعة عشر
فالعشرة من اول ما رات الحيض بقي ثلثة عشر وذلك اول الطهر يصلي
فيه بقي سبعة من اربعة عشر تمام طهرها وسبعة من موضع حيضها
الثاني لم تر فيها دما وقد بقي ثلثة من حيضها الثاني وهي حيض كامل
فتدع ثلثة ايام من اول الاستمرار ثم تصلي عشرين ثم تدع عشرة ويصلي
عشرين وذلك دابها وان كان الدم اربعة عشر فستة من اربعة عشر

بقيه طهرها بقي ثمانيه من موضع حيضها الثاني لم ترفيها دما وقد
بقي منه يومان ويومان لا يكون حيضا فهذه لم ترالحيض مرة فيصلي الى
موضع حيضها الثاني وذلك اثنى وعشرين يوما من اول الاستمرار
ثم تدع عشرة وتصلي عشرين وهذا قول ابي حنيفه رحمه الله فاما
عندهما تدع الصلاة عشرة من اول الاستمرار لان عند ابي يوسف
رحمه الله العادة تنتقل بعدم الروية مرة ومحمد رحمه الله ترى
دما
الابدال لما بانى ومثال الثاني مبتداه رات احد عشر يوما وخمسة
عشر يوما طهرا ثم استمر بها الدم اختلفوا فيه قيل حيضها عشرة
وطهرها ستة عشر لان فساد الدم باليوم الحادي عشر لما لم
يوثر في الدم كانت العشرة حيضا فلان لا يوثر في الطهر اولى
حتى
والصحيح ان حيضها عشرة وطهرها عشرون لان الدم لما فسد
بالزيادة على العشرة فقد فسد الطهر بفساد الدم لانها صلت
في اول يوم من الطهر بالدم لان اليوم الحادي عشر من الطهر
وروية الدم الفاسد في ايام الطهر يوثر في فساده وقد بقي من
فصلي اربعة
طهرها اربعة ايام من اول الاستمرار ثم تدع عشرة وتصلي عشرين
ثم هكذا الى ان ترى الدم اثنى وعشرين والطهر خمسة عشر فالعشرة
من اولها حيض وبقي اثنا عشر من اول الطهر فكان ثمانيه من خمسة
عشر تمام طهرها وسبعة من موضع حيضها الثاني بقي ثلثه ايام
وهو حيض كامل فتدع ثلثه من اول الاستمرار ثم تصلي عشرين
ثم تدع عشرة وتصلي عشرين فان كان الدم ثلثه وعشرين فتخريجه ما مر
ومثال الثالث مبتداه رات خمسة دما واربعة عشر طهرا ثم استمر

بها الدم فحيضها خمسة وطهرها بقيه الشهر خمسة وعشرين فى
الاستمرار وقد بقي من طهرها احد عشر يوما فتصلي احد عشر ثم تدع
خمسة وتصلي خمسة وعشرين وذلك دابها ومثال الرابع مبتداه
رات ثلثه دما وخمسة عشر طهرا ويوما دما ويومين طهرا ثم استمر
بها الدم فحيضها ثلثه وطهرها سبعة وعشرون وقد مضى من
طهرها ثمانيه عشر وبقي تسعه فتصلي من اول الاستمرار تسعه ثم
تدع ثلثه وتصلي سبعة وعشرين لان طهر خمسة عشر صحيح طاهرا
لكنه فسد لما رات بعده يوما دما ويومين طهرا لانه لا يمكن ان
يجعل هذه الثلثه حيضا لان ختمها يقع بالطهر فيصلي في هذه
الايام ضرورة واذا فسد ذلك الطهر خرج من ان يكون صالحا لنصب
العادة ولو رات اربعة دما وخمسة عشر طهرا ثم يوما دما ويومين
بها الدم
طهرا ثم استمر فهذا الطهر صحيح لان هذه الثلثه امكن ان تجعل
اربعة
حيضا لان عادتها في الحيض فيكون يوما من اول الاستمرار تمام الار
بعة
فابتدا الحيض الثاني وختمه بالدم فتدع الصلاة من اول الاستمرار
يوما وتصلي خمسة عشر ثم تدع اربعة وتصلي خمسة عشر ولو رات
عشرة دما وخمسة عشر طهرا ثم يوما دما وثلثه طهرا ويوما دما
وثلثه طهرا ثم استمر الدم قبل طهر خمسة عشر صحيح صالح لنصب
العادة لانه يخرج من اول الاستمرار يومين الى ما رات بعد خمسة
عشر حتى يصير عشرة فيجعل كلها حيضا وكان طهر خمسة عشر صالحا
وقيل طهر خمسه عشر فاسد لانها صلت في شي منه بدم لان اليوم
والثلثه بعد خمسة عشر لا يكون حيضا وانما حيضها الستة بعد ذلك

فقسد طهر خمسة عشر فكان حيضها عشرة وطهرها عشرون وقد مضى
خمسة عشر ثم خمسة قد صلت فيها فصار عشرون لم يتخلله طهر اولا
يبتدي الحيض بالطهر وقد بقي في ايام حيضها تسعة فيدع تسعة
ويصلي عشرين ثم يدع عشرة ويصلي عشرين وعلى هذا القياس تجري
هذا النوع من المسايل **فصل** مبتداه بلغت بالحبل بان حبلت من
زوجها قبل ان تحيض فولدت واستمر بها الدم فنفاسها اربعون لما
بانا ثم نجعل طهرها وحيضها عشرة لانه كما لا يتوالى حيضتان ليس
بينهما طهر لا يتوالى حيض ونفاس ليس بينهما طهر عادة فقدرنا
طهرها بعشرين وحيضها بعشرة لان حيض المبتداه وطهرها اذا
ابتليت بالاستمرار هكذا وكذلك لو طهرت بعد الاربعين اربعة
عشر يوما لان هذا طهر فاسد لا يصلح للفصل بين الحيض والنفاس
فكان كالدم المتوالي وان طهرت بعده خمسة عشر يوما ثم استمر
بها الدم فحيضها عشرة من اول الاستمرار لان الطهر خمسة عشر
صحيح فيصير عادة لها بالمرة الواحدة ولا عادة لها في الحيض
فيكون حيضها عشرة ودورها في كل خمسة وعشرين يوما ثم هكذا
يسوق المسئلة الى ان طهرت بعد الاربعين احد وعشرين يوما ثم
استمر بها الدم اختلفوا فيه قيل يدع الصلاة من اول الاستمرار
تسعة ثم يصلي احد وعشرين يوما عادتها في الحيض والطهر
يجتمع في شهر واحد فاذا صار احد وعشرين يوما عادة لها في الطهر
بقي حيضها تسعة كما لو حاضت خمسة في الابتدا ثم طهرت اربعة
عشر واستمر بها الدم يجعل حيضها خمسة وطهرها بقية الشهر

خمسة وعشرين فكذا هذا وقيل يدع من اول الاستمرار عشرة ثم
يصلي احد عشرين يوما وذلك دابها لانا انما قدرنا الطهر بما بقي من الشهر
لانه ليس لاكثره غاية معلومة فاما لاكثر الحيض غاية معلومة
وهي عشرة فقدرنا بعشرة ثم تسوق المسئلة الى ان طهرت سبعة
وعشرين يوما ثم استمر بها الدم فعلى قول الاولين حيضها من اول
الاستمرار ثلثة لانه هو الباقي من الشهر وعلى قول الاخرين
حيضها عشرة وطهرها سبعة وعشرين فيكون دورها في كل شهر
سبعة وثلاثين يوما فان طهرت ثمانية وعشرين ثم استمر الدم
فحيضها عشرة من اول الاستمرار بالاتفاق لانه لم يبق من الشهر ما
يمكن ان يجعل حيضها فلاجل التعذر رجعنا الى اعتبار اكثر الحيض
وتركنا معنا اجتماع الحيض والطهر في شهر فان رات احد واربعين
يوما دما كما ولدت ثم خمسة عشر طهرا ثم استمر بها الدم فنفاسها
اربعون وطهرها عشرون لانها صلت في اليوم الحادي والاربعين
بالدم فيفسد به طهر خمسة عشر فلا يصلح لنصب العادة فيكون
طهرها عشرين فتصلي اربعة من اول الاستمرار تمام طهرها ثم تدع
عشرة وقال ابو علي الدقاق طهرها ستة عشر كما بينا
ثم تدع عشرة من اول الاستمرار وتصلي ستة عشر يوما وذلك دابها

باب انتقال العادة ٥ ٥ ٥ ٥

العادة نوعان اصلية وجعلية فالعادة الاصلية في الحيض والطهر
لا تنتقل الا برؤية خلاف عادتها مرتين عندهما وعند ابي يوسف
تنتقل بمرة لان العادة في الحيض والطهر تثبت برؤية الدم

عشرون
ثم استمر
لانه
واحد ثم

والطهر مرة كما في المبتداة وكذلك جاز ان ينتقل برؤية مرة ويصير
الثاني عادة لها تيسيرا للامر على النساء ودفعا للتخصيص عليهن والفتوى
على قوله ولهذا لهما ان العادة مشتقة من العود ولا يتحقق العود
بدون التكرار فلا يصير عادة بخلاف المبتداة اذا رات الدم يصير
عادة لها بمرة لان الحاجة ثمه الى نصب العادة فكان اعتبار
ما راته في نصب العادة اولى من اعتبار ما لم تر فاما هاهنا
فلا حاجة الى نسخ العادة الاولى واثبات الثانية فلا ينسخ الاولى
فلا يتحقق الثانية الا بالتكرار ثم الانتقال على ضربين انتقال عدد
وانتقال موضع وانتقالهما بيانه امراة رات خمسة دما في
اول كل شهر وخمسة وعشرين طهرا فهذه عادتها الاصلية في
الحيض والطهر عددا ووقتا فان رات في وقت خمستها ستا
او سبعا مرتين انتقلت عادتها عددا لا وقتا وان رات خمستها
في وقت اخر مرتين وفي وقتها الطهر مرتين انتقلت عادتها وقتا
لا عددا وان رات خمستها طهرا مرتين ورات بعدها ستا او [سبعا]
انتقلت عادتها عددا ووقتا وانتقال الموضع تارة تحصل
برؤية الدم في غير موضع ايامها مرتين وتارة تحصل بطهر
ايامها مرتين بيانه انها اذا اعتادت ان تحيض وتطهر في
كل شهر وطهرت شهرين فصاعدا ولم تر فيهما دما فقد انتقلت
عادتها وقتا الى حيث ترى والعدد بحاله حتى لو استمر بها
الدم بعد ذلك تحيضها من اول الاستمرار خمسة وطهرها خمسة
وعشرين وعلى قياس قول ابي يوسف ينبغي ان ينتقل عادتها

بطهر ايامها مرة كما ينتقل برؤية الدم في غير ايامها مرة واما العادة
الجعلية فتنتقل برؤية المخالف مرة واحدة بالاتفاق لانها [اضعف]
من العادة الاصلية وثبوتها ما كان بسبب التكرار فلا تتوقف
انتقالها على وجود التكرار في رؤية المخالف بخلاف العادة
الاصلية ثم العادة الجعلية متى طرت على العادة الاصلية
لا ينتقض بها العادة الاصلية عند ائمة بلخ لان الجعلية دون
الاصلية والشيء لا ينتقض بما دونه ولان ما ثبت بالضرورة لا
يعدوا موضع الضرورة وقد تحققت الضرورة في اثبات عادة
لها ولا ضرورة في نقض عادة كانت لها وعند مشايخ بخارى
ينتقض لانه لا بد من ان يتكرر في العادة الجعلية خلاف ما
كان في العادة الاصلية فان المراة متى كانت عادتها الاصلية
في الحيض خمسة فلا تنتسب العادة الجعلية الا برؤية ستة وسبعة
وثمانية وتكررها بخلاف العادة الاصلية مرارا لان سبعة و[ثمانية]
تكرر فيها ستة والعادة الاصلية تنتقض بالتكرار بلا خلاف الا انها لكن
لونها مختلفة متفاوتة في نفسها لكون العادة الثانية جعلية لا اصلية [والله اعلم]

باب الحيض والطهر اذا اختلفا قدرا

الاصل عند ابي يوسف وهو رواية عن ابي حنيفة رحمه الله عليهما ان
الطهر المتخلل بين الدمين اذا انتقص عن خمسة عشر [يوما] لا يفصل بينهما
ويكون كله كدم متوالي وخمسة عشر فصاعدا يفصل لان الدم لا
يسيل دايما بل يسيل مرة وينقطع اخرى فلم يصر قليل الطهر
فاصلا والكثير فاصلا فجعلنا الكثير الفاصل اقل الطهر الصحيح

في العشرة اربعة وعدد الطهر ستة فيكون الطهر اكثر فيفصل بينهما
والثلاثة الاخيرة استحاضة لانه لم تخلل بين الدمين طهر صحيح **فصل**
اختلف مشايخنا على قول محمد رحمه الله في انه اذا اجتمع طهران
معتبران وصار حكم احدهما لاحاطة الدم بطرفيه كالدم المتوالي
هل يتعدى حكمه الى الطهر الاخر حتى يصير الكل حيضا عند محمد قيل
يتعدى وقيل لا يتعدى وهو الاصح بيانه مبتداة رات يومين
دما وثلاثة طهرا ويوما دما وثلاثة طهرا ويوما دما اختلفوا فيه
العشرة كلها حيض لان الستة من اولها كالدم المتوالي لاستوا
الدم والطهر فيها فصار كانها رات ستة دما وثلاثة طهرا ويوما
دما وقيل حيضها الستة الاولى لانه تخلل في العشرة طهران
كل واحد منهما ثلثة ايام ولا يتميز احدهما عن الاخر فيكون الطهر
غالبا فلا يمكن جعل العشرة حيضا فجعلنا الستة الاولى حيضا
لاستوا الدم والطهر فيها فان رات يوما دما وثلثة طهرا ويوما
دما وثلثة طهرا ويومين دما فعند الاولين العشرة كلها حيض
وعند الاخرين الستة من اخرها حيض لاستوا الدم والطهر
فيها فان رات يوما دما وثلثة طهرا ويوما دما وثلاثة طهرا
ويوما دما وثلاثة طهرا وثلثة دما فعند الاولين العشرة كلها
من اخرها حيض وعند الاخرين السبعة من اخرها حيض ولو
رات يوما دما وثلثة طهرا ويوما دما وثلاثة طهرا ثم استمر الدم
فعند الاولين حر يومين من اول الاستمرار الى ما سبق فيصير الطهر
الاخير لاستوا الدم بطرفيه كالدم المتوالي فيكون العشرة كلها حيضا

وعند الاخرين حيضها عشرة اربعة مما قبل الاستمرار وستة من اول
الاستمرار ولو رات يومين دما وثلاثة طهرا ويوما دما وثلثة طهرا
ثم استمر الدم فعند الاولين حيضها عشرة سبعة مما رات قبل الاستمرار
والعاشر من الاستمرار وعند الاخرين حيضها ستة من اول ما رات
لاستوا الدم والطهر فيها ولا يكون شي من اول الاستمرار حيضا لان
الطهر الثاني يصير فاصلا لانه لم يحط بطرفيه دم يومين في العشرة
فيكون الطهر غالبا فيفصل بينهما **فصل** الاصل انه متى لم يمكن
جعل العشرة حيضا بان وقع الختم بالطهر طرح الطهر الذي يقع به
الختم ونظر الى ما قبله فان امكن جعله حيضا يجعل حيضا وان لم يمكن
لانتقاص الدم عن الطهر والاقل من ثلثة ايام دما في اولها اسقط
اعتبار دم وطهر واحد من اول ما رات ونصب الحساب بعد
المسقط الى العشرة فان امكن جعل الحيض في العشرة الثانية والا
اسقط اعتبار دم وطهر واحد من اول هذه العشرة ثم هكذا
بيانه مبتداة رات يومين دما وخمسة طهرا ويوما دما ويومين
طهرا ويوما دما ويومين طهرا ويوما دما قال محمد رحمه
الله الاربعة من اخرها حيض لانه تعذر جعل العشرة حيضا لانه
يقع ختم العشرة بالطهر وتعذر جعل ما قبل الطهر الثاني حيضا لان
الغلبة للطهر فطرحنا الدم والطهر الاول بقي بعده يوما دما
ويومين طهرا ويوما دما والطهر بينهما اقل من ثلثة فجعلنا الاربعة
حيضا ولو رات يومين دما وخمسة طهرا ويومين دما وستة طهرا
ويوما دما واربعة طهرا ويومين دما وثلثة طهرا ويوما دما واربعة

طهرا او يوما دما فالحيض ها ستة مما قبل الطهر الاخير متصلا به لانه
تعذر جعل العشرة الاولى حيضا لوقوع ختمها بالطهر وتعذر جعل
ما قبل الطهر حيضا لان الغلبة للطهر فسقط اعتبار دم وطهر
واحد من اول ما رات وذلك يومان وخمسة وكذلك تعذر جعل
العشرة الثانية والثالثة حيضا لوقوع ختمها بالطهر قبل الطهر
الذي يقع به الختم لغلبة الطهر فسقط اعتبار دم وطهر من اول
كل عشرة وذلك يومان وستة ويوم واربعة وامكن جعل ما قبل
الطهر الاخير حيضا وذلك ستة ايام لاستواء الدم والطهر فيها
لانها رات يوما دما وثلثة طهرا او يوما دما فجعلنا الستة حيضا
والغنا ما سواها ٥ **باب استمرار المنقطع** ٥
اصله ان عند ابي يوسف رحمه الله يبدا الحيض بالطهر ويختم به
بشرط ان يكون في طرفيه دم فان كان قبله دم ولم يكن بعده بدا به
ولا يختم به وعلى عكسه يختم به ولا يبدا به وعنده ينقلب الطهر
حيضا باحاطة الدمين به لانه لا عبرة بالطهر عنده اذا انتقص
عن خمسة عشر فيجعل كالدم المتوالي وعند محمد رحمه الله لا يبدا
الحيض بالطهر ولا يختم به ولا ينقلب الطهر حيضا باحاطة الدمين
لان الطهر ضد الحيض فلا يبدا الشي بما يضاده ولا يختم به ولان
ما لم يكن حيضا بنفسه يستحيل ان يجعل غيره حيضا لكن المتخلل بين
الطرفين يجعل تبعا لهما بيانه مبتداة رات يوما دما ويوما طهرا
ثلثة اشهر فالتسعة من كل شهر حيض وواحد وعشرون طهرا عند
محمد رحمه الله لانه لا يختم الحيض بالطهر واليوم العاشر طهر فلم يكن

اول

حيضا وعند ابي يوسف عشرة من كل شهر حيض وعشرون طهرا لانه يختم
الحيض بالطهر فيكون اليوم العاشر حيضا عنده ولو رات يومين دما
ويوما طهرا ثلثة اشهر فكذلك عند ابي يوسف وعند محمد في الشهر
الاول عشرة من اوله حيض وعشرون طهرا وفي الشهر الثاني يومان
من اوله طهر وستة حيض واثنان وعشرون طهرا وفي الثالثة
عشرة حيض والثاني طهر وطريق معرفته قدر حيضها في المسئلة
الاولى ان تجعل دما وطهرا وذلك اثنان واضربهما فيما يبلغ عشرة وذلك
خمسة فيكون عشرة ختمها بالطهر فيكون حيضها تسعة وفي المعرفة
الشهر الثاني خذ دما وطهرا وذلك اثنان واضربهما فيما يبلغ ثلثين
وذلك خمسة عشر فيكون ثلثين ختمها بالطهر وابتدا الشهر الثاني
بالدم فيكون حيضها تسعة ومعرفته في الشهر الثالث اضرب
دما وطهرا فيما يبلغ ستين وذلك ثلثون فيكون ستين ختمه بالطهر
فيكون ابتدا الشهر الثالث بالدم ايضا واما المسئلة الثانية خذ دما
وطهرا وذلك اربعة واضربهما فيما يقرب من عشرة وذلك اثنان
لانا لم نجد ما يبلغ عشرة فيكون ثمانية ختمها بالطهر ثم بعدها يومان
دم وذلك ختم العشرة فيكون العشرة حيضا ومعرفته في الشهر الثاني
اضرب دما وطهرا وذلك اربعة فيما يقرب من ثلثين وذلك سبعة
فيكون ثمانية وعشرون ختمه بالطهر ثم بعده يومان دم تمام الشهر
فيكون ابتدا الشهر الثاني يومان طهر وانتها العشرة يومان طهر
فيكون حيضها الستة التي بين ذلك ثم اضرب الاربعة فيما يبلغ ستين
وذلك خمسة عشر يبلغ ستين فيكون ختمه بالطهر وابتدا الشهر الثالث

ففي الشهر الاول

فيكون تسعة

طهرا ويوما دما فحيضها سته مما قبل الطهر الاخير متصلا به لانه
تعذر جعل العشرة الاولى حيضا لوقوع ختمها بالطهر وتعذر جعل
ما قبل الطهر حيضا لان الغلبة للطهر فسقط اعتبار دم وطهر
واحد من اول ما رات وذلك يومان وخمسة وكذلك تعذر جعل
العشرة الثانيه والثالثه حيضًا لوقوع ختمها بالطهر قبل الطهر
الذي يقع به الختم لغلبة الطهر فسقط اعتبار دم وطهر من اول
كل عشره وذلك يومان وسته ويوم واربعة وامكن جعل ما قبل
الطهر الاخير حيضًا وذلك سته ايام لاستوا الدم والطهر فيها
لانها رات يوما دمًا وثلثه طهرًا ويوما دما فجعلنا السته حيضًا
والغينا ما سواها ٥ باب استمرار المنقطع ٥ ٥

اصله ان عند ابي يوسف رحمه الله يبدا الحيض بالطهر ويختم به
بشرط ان يكون في طرفيه دم فان كان قبله دم ولم يكن بعده يبدا به
ولا يختم به وعلى عكسه يختم به ولا يبدا به وعنده ينقلب الطهر
حيضا باحاطة الدمين به لانه لا عبرة بالطهر عنده اذا انتقص
عن خمسة عشر فيجعل كالدم المتوالي وعند محمد رحمه الله لا يبدا
الحيض بالطهر ولا يختم به ولا ينقلب الطهر حيضًا باحاطة الدمين
لان الطهر ضد الحيض فلا يبدا الشي بما يضاده ولا يختم به لان
ما لم يكن حيضا بنفسه يستحيل ان يجعل غيره حيضًا لكن المتخلل بين
الطرفين يجعل تبعًا لهما بيانه مبتداه رات يوما دما ويوما طهرًا
ثلثه اشهر فالتسعة من كل شهر حيض واحد وعشرون طهرا عند
محمد رحمه الله لانه لا يختم الحيض بالطهر واليوم العاشر طهر فلم يكن

اذا السعص ... او ... [illegible]

اول
حيضا وعند ابي يوسف عشرة من كل شهر حيض وعشرون طهرًا لانه يختم
الحيض بالطهر فيكون اليوم العاشر حيضًا عنده ولو رات يومين دما
ويومين طهرا ثلثه اشهر فكذلك عند ابي يوسف وعند محمد في الشهر
الاول عشره من اوله حيض وعشرون طهرا وفي الشهر الثاني يومان
من اوله طهر وسته حيض واثنان وعشرون طهرا وفي الثالثه
عشره حيض والباقي طهر وطريق معرفه قدر حيضها في المسئلة
الاولى خذ دما وطهرا وذلك اثنان واضربهما فيما يبلغ عشره وذلك
خمسه فيكون عشره ختمها بالطهر فيكون حيضها تسعه وفي المعرفه
الشهر الثاني خذ دما وطهرًا وذلك اثنان واضربهما فيما يبلغ ثلاثين
وذلك خمسة عشر فيكون ثلاثين ختمها بالطهر وابتدا الشهر الثاني
بالدم فيكون حيضها تسعه ومعرفته في الشهر الثالث اضرب
دما وطهرا فيما يبلغ ستين وذلك ثلثون فيكون ستين ختمه بالطهر
فيكون ابتدا الشهر الثالث بالدم ايضا واما المسئلة الثانيه خذ دما
وطهرا وذلك اربعة واضربهما فيما يقرب من عشره وذلك اثنان
لانا لم نجد ما يبلغ عشره فيكون ثمانيه ختمها بالطهر ثم بعدها يومان
دم وذلك ختم العشره فيكون العشره حيضا ومعرفته في الشهر الثاني
اضرب دما وطهرًا وذلك اربعة فيما يقرب من ثلاثين وذلك سبعه
فيكون ثمانيه وعشرون ختمه بالطهر ثم بعده يومان دم تمام الشهر
فيكون ابتدا الشهر الثاني يومان طهر وانتها العشره يومان طهر
فيكون حيضها السته التي بين ذلك ثم اضرب الاربعة فيما يبلغ ستين
وذلك خمسة عشر يبلغ ستين فيكون ختمه بالطهر وابتدا الشهر الثالث

فع السهر الاول

فيكون تسعه

بالدم وكذلك لو رات اربعة دما واربعة طهرا ثلثة اشهر فالعشرة
من اول ذلك حيض واثنان وعشرون طهرا ثم اضرب دما وطهرا
وذلك ثمانية فيما يقرب من ثلثين وهو اربعة فصار اثنين وثلثين
ختمه بالطهر فيكون يومان من اول الشهر الثاني طهر ثم اربعة
بعدهما حيض واربعة من اخر العشرة طهر ثم اضرب ثمانية فيما
يقرب من ستين وهو ثمانية فصار اربعة وستين ختمه بالطهر
فيكون ابتدا الشهر الثالث اربعة طهرا ثم بعده اربعة دما فيكون
حيضها وعلى هذا تخرج المسايل وان كثرت وان رات يومين دما
ويوما طهرا ثلثة اشهر فخذ دما وطهرا وذلك ثلثة واضربه فيما
يقارب العشرة وذلك ثلثة فيكون تسعة ثم بعدها يوم دم فختم
العشرة بالدم فيكون حيضها عشرة من الشهر الاول ثم اضرب
ثلثة فيما يبلغ ثلثين وذلك عشرة فيكون ثلثين ختمه بالطهر وابتدا
الشهر الثاني بالدم فيكون دورها في كل شهر عشرة حيض وعشرون
طهرا وكذلك ان رات يوما دما ويومين طهرا او ان رات ثلثة دما
ويومين طهرا فحيضها ثمانية في الشهر الاول لان ختم العشرة
بالطهر ثم اضرب دما وطهرا وذلك خمسة فيما يبلغ ثلثين وذلك
ستة فيكون ثلثين ختمه بالطهر فيكون دورها في كل شهر ثمانية
حيض واثنان وعشرون طهرا ولو كان على القلب رات يومين
دما وثلثة طهرا فحيضها سبعة لان ختم العشرة بالطهر ثم اضرب
دما وطهرا وذلك خمسة فيما يبلغ ثلثين وذلك ستة فيكون ثلثين
ختمه بالطهر فيكون دورها في كل شهر سبعة حيض وثلثة وعشرون

طهرا وان رات اربعة دما وثلثة طهرا فحيضها عشرة من الشهر
الاول لان ختم العشرة بالدم ثم اضرب دما وطهرا وذلك سبعة فيما
يقارب ثلثين وذلك اربعة فيكون ثمانية وعشرون ثم بعده اربعة
دم يومان تمام الشهر الاول ويومان من ابتدا الشهر الثاني
يكون حيضا فيكون حيضها في الشهر الثاني تسعة لان اليوم العاشر
كان طهرا ثم اضرب سبعة فيما يقارب ستين وذلك تسعة فيكون
ثلثة وستين والجزا المضروب طهر فيكون فيكون ابتدا الشهر الثالث
ثلثة طهرا ثم بعده اربعة دم وثلثة طهر فيكون حيضها اربعة
ثم اضرب سبعة فيما يقارب تسعين وذلك ثلثة عشر فيكون احد
وتسعين فيكون ابتدا الشهر الرابع يوما طهر ثم بعده اربعة دم
وثلثة طهر ويومان دم تمام العشرة فيكون ذلك حيضها وهو تسعة
ثم افعل كذلك لمعرفة ختم كل شهر انه تمادى يكون الى تسعة اشهر
ففي كل سبعة اشهر يعود الامر الى ما كان الامر في الاول وان
رات دما واطهارا مختلفة بان رات يوما دما ويوما طهرا ويومين
دما ويومين طهرا وثلثة دما وثلثة طهرا فخذ الدما المختلفة
وهي ستة والاطهار المختلفة وهي ستة ايضا والجملة اثني عشر
ولا ضرب هنا لان الجملة اكثر من عشرة وهذا الاثني عشر ختمه
بالطهر وهو ثلثة فاطرحها بقي تسعة حيضها في الشهر الاول
ثم اضرب اثني عشر فيما يقارب ثلثين وذلك اثنان فيبلغ اربعة
وعشرين ختمه بالطهر ثم بعده يوم دم ويوم طهر ويومان دم
ويومان طهر وذلك ختم الثلاثين فابتدا الشهر الثاني يكون ثلثة

دما وثلثه طهرا او يوما دما او يوما طهرا او يومان دما وذلك تمام العشرة
فيكون ختمها بالدم فحيضها في الشهر عشرة وقس على هذا امثاله من المسائل

باب الزيادة والنقصان في الحيض

المعتادة اذا رات الدم زيادة على عادتها جعل ذلك حيضا ما لم يجاوز
العشرة لما بينا وان كانت عادتها في الحيض خمسة ثم رات الدم في اليوم
السادس اختلفوا فيه قيل تؤمر بالاغتسال والصلاة لان هذه الزيادة
مترددة بين الحيض والاستحاضة فلا تترك الصلاة بمجرد التردد والشك
وقيل لا تؤمر بالاغتسال والصلاة وهو الاصح لان دليل بقائها حائضا
ظاهر وهو رؤية الدم في اوانه وفي خروجها من الحيض شك فبقاها
حايضا حتى يتبين امرها لان هذه الزيادة لا تكون استحاضة حتى
تجاوز العشرة فان جاوز العشرة فحينئذ تؤمر بقضاء ما تركت من
الصلاة كما في المبتداة امراة عادتها خمسة من اول كل شهر فرات
ثلثة دما ثم انقطع سبعة ايام او ستة ثم رات يوما او اكثر دما
فخمستها المعروفة حيض عند ابي يوسف لانه يختم الحيض بالطهر والطهر
دون خمسة عشر لا يفصل بين الدمين فصار كالدم المتوالي وعند محمد
رحمه الله الثلثة الاولى لانه لا يرى ختم الحيض بالطهر وقد تخلل بين
الدمين طهر غالب فصار فاصلا وان رات في اول العشرة يومين دما
فخمستها حيض عند ابي يوسف وفيه نظر لان الدم لم يجاوز العشرة
فيجب ان يكون العشرة حيضا ولكن هذا انما يصح على اصله اذا كان
الطهر بعد العشرة فاسدا فيصير مستحاضة فترد الى ايامها وعند محمد
ليس شئ منه يكون حيضا لان الطهر غالب فصار فاصلا بين الدمين وكل

واحد منهما لا يمكن ان يجعل حيضا بانفراده وان رات في اولها يوما
او يومين دما ورات العاشر والحادي عشر والثاني عشر دما فخمستها
حيض عند ابي يوسف لما عرف وعند محمد الثلاثة الاخيرة حيض اذا
كان بينهما وبين الدم الذي حدث بعدها خمسة عشر يوما طهر الان
الطهر المتخلل غالب فصار فاصلا والثلاثة الاخيرة امكن ان يجعل
حيضا على طريق البدل عن ايامها لانه بقي بعدها الى موضع حيضها
الثاني مدة طهر كامل فان رات في اولها يوما دما ويوما طهرا
حتى جاوز العشرة فخمستها حيض اتفاقا لان ابتداها وانتهاها
دم والطهر المتخلل قاصر فلا يصير فاصلا فان رات في اولها يوما
طهرا ويوما دما ويوما طهرا حتى جاوز العشرة فاليوم الاول
ليس بحيض لانه طهر ولم يتقدمه دم والاربعة الباقية حيض من
معروفها عند ابي يوسف لانه يرى ختم الحيض بالطهر اذا اعقبه
دم وعند محمد ثلاثة ايام بعد الاول حيض لان الاول طهر وهو لا
يفتتح به والخامس طهر وهو لا يختم به والطهر المتخلل قاصر فان
وقف على العشرة فيما بعد الاول حيض كله بالاتفاق لانه لم يتخللها
طهر فاصل ويختم العشرة ايضا بالدم وكان حيضا وان رات يوما
دما قبل راس الشهر ومن اول الشهر يوما طهرا ويوما دما الى تمام
العشرة باليوم الاول فالكل حيض الا اليوم العاشر لانه لم تر فيه
دما ولا بعده وما سوى ذلك يختلط الدم نظر فيه يجعل حيضا
فان جاوز العشرة فخمستها حيض عند ابي يوسف وعند محمد الثاني
والثالث والرابع من معروفها حيض لان الاول والخامس طهر

باب تقدم الحيض وتاخيره وفيه فصول ٥

فصل في المتقدم وفصل في المتاخر وفصل في الجمع بينهما وفصل في الابدال بهما وفصل فيهما بالانفراد والشيوع

الفصل الاول

مسايله على ثلثه اوجه في وجه يكون حيضا بالاتفاق وفي وجه اختلفوا فيه وفي وجه فيه روايتان عن ابي حنيفه رحمة الله عليه الاول اذا رات قبل ايامها ما لا يكون حيضا وفي ايامها ما يكون حيضا قال الكل حيض لان ما راته قبل ايامها غير مستقل بنفسه فيجعل حيضا تبعا لما راته في ايامها لان السابق في باب الحيض ابدا يكون تبعا للاحق لانها متى رات دما يتوقف حكم المرئي على ما يوجد في اخره ان تم يكون حيضا والا فلا وذكر محمد رحمه الله في نوادر الصلاة عن ابي حنيفه رحمه الله مطلقا ان المتقدم لا يكون حيضا قال بعض مشايخنا تاويله اذا كان المتقدم بحيث يمكن ان يجعل حيضا بانفراده وبعضهم اخذوا بالظاهر وقالوا المتقدم عنده لا يكون حيضا بكل حال لان السابق لا يكون تبعا للاحق حقيقه فلو جعلنا المتقدم حيضا يكون نقل عادتها من حيث المكان مقصودا لا تبعا وهذا لا يجوز والثاني اذا رات قبل ايامها ما يكون حيضا ولم تر في ايامها شيا او رات في ايامها ما لا يكون حيضا لم يكن شي منه حيض عند ابي حنيفه رحمه الله ما لم يعاودها في الشهر الثاني وعندهما يكون حيضا لانها رات الدم عقيب طهر صحيح وقد امكن ان يجعل حيضا فيجعل الكل حيضا كالمتاخر عن ايامها ويكون عاده لها عند ابي يوسف له ان ما راته قبل ايامها يستقل بنفسه لانه ينفرد حيضا بنفسه كالمتاخر عن

ايامها فكان له حكم نفسه ولا يمكن ان يجعل حيضا تبعا ولا يمكن ان يجعل حيضا بانفراده لان العاده لا ينتقل برويه المخالف مره عنده بخلاف المتاخر لان هناك الحاجه الى ابقا صفة الحيض والبقا لا يستدعي دليلا موجبا وهنا الحاجه الى اثبات الحيض فيستدعي دليلا موجبا ولم يوجد والثالث اذا رات قبل ايامها ما يكون حيضا وفي ايامها يكون حيضا او رات قبل ايامها ما لا يكون حيضا وفي ايامها كذلك ولو جمعا يكون فالكل حيض عندهما وهو اظهر الروايتين عن ابي حنيفه وفي روايه نوادر الصلاة عنه ما رات في ايامها يكون حيضا وما قبلها فلا لان كل واحد منهما ان صلح حيضا يكون مستقلا بنفسه فلا يمكن ان يجعل تبعا لغيره وان كان كل واحد منهما لا يصلح حيضا فلا يكون ما راته في ايامه مستقلا بنفسه فلا يستتبع ما قبله وجه ظاهر الروايه ان المتقدم وان كان مستقلا ولكن السابق في باب الحيض تبع للاحق لانه يتوقف كون المرئي حيضا على وجود اخره فجعل المتقدم حيضا تبعا لايامها كانها رات الكل في مكانها وهذا كله اذا لم يجاوز العشره فان جاوز العشره يرد الى معروفها فان رات في ايامها ما يكون حيضا يكون حيضا وما قبله استحاضه وان لم تر فيها ما يكون حيضا فالكل استحاضه عند ابي حنيفه رحمه الله وعندهما من اول ما رات مثل ايامها يكون حيضا والزياده استحاضه وان رات الدم قبل ايامها فعندهما تومر بترك الصلاة كما راته اذا كان الباقي من ايام طهرها ما لو ضم الى ايام حيضها لم يجاوز العشره لان المتقدم عندهما حيض بكل حال متى رات الدم عقيب طهر صحيح وعند ابي

حنيفه ان كان الباقي من طهرها ثلثه او اكثر لم تؤمر بترك الصلاة
لان هذا المتقدم عنده ليس بحيض وان كان يوما او يومين قال
ائمة بلخ تؤمر بترك الصلاة لان هذا المتقدم عنده يكون حيضا وقال
ائمة بخارا لا تؤمر به لان هذا المتقدم عنده لا يكون حيضا الا بشرط
ان ترى في ايامها ما يكون حيضا وفي وجود هذا الشرط للحال شك
فلا تؤمر بترك الصلاة بالشك وهو نظير الاختلاف الذي مر في باب
المتقدم الفصل الثاني فيما تراه المراة بعد ايامها فعلى خمسة اوجه اما
ان رات في ايامها ما يكون حيضا وبعدها ما يكون حيضا او رات في
ايامها ما يكون حيضا وبعدها ما لا يكون حيضا او رات في ايامها ما لا
يكون حيضا وبعدها ما لا يكون ولو جمعا يكون الكل حيضا ولم يجاوز
العشرة فالكل حيض اتفاقا لان الحيض ثابت بيقين ووقع الشك في
الطهر بعده ان جاوز العشرة يكون طهرا وان اقتصر عليها فلا واليقين
لا يزال بالشك فبقي الحيض ثابتا وانما نقلنا عادتها بروية خلاف
عادتها تبعا لا مقصودا وهو جائز ولو رات في ايامها ما لا يكون حيضا
وبعدها ما يكون حيضا او لم تر في ايامها شيئا ورات بعدها ما يكون
حيضا فالكل حيض عندهما وهو رواية محمد عن ابي حنيفه رحمه الله عليهما
لان عند ابي يوسف رحمه الله صار عادة بمرة واحدة وعند محمد فلانه
يرى الابدال عن ايامها وفي رواية عن ابي حنيفه لا يكون حيضا حتى
يعاودها الدم في الشهر الثاني لانه لا يرى الابدال لما بين فان
جاوز الدم العشرة فحكمه ما قلنا في المتقدم الفصل الثالث لو رات
قبل ايامها وفي ايامها وبعدها فالكل حيض عندهما ما لم يجاوز العشرة

وان جاوز فحيضها ايامها دون ما تقدم وما تاخر وعن ابي حنيفه رحمه الله
فيه روايتان في رواية ان حيضها وما تاخرها دون ما تقدمها وفي ظاهر
الرواية عنه ان كان المتقدم اقل من ثلثه ايام فالكل حيض وان كان
ثلثه ايام فحيضها ايامها وما بعدها دون ما قبلها لان عنده المتقدم
اذا كان لا يستقل بنفسه يجعل حيضا تبعا لايامها واذا استقل
لا يجعل حيضا الفصل الرابع الاصل ان المعتادة اذا طهرت ايامها
ورات بعد ايامها ما يكون حيضا فعند ابي حنيفه رحمه الله لا يجعل
ما رات بعد ايامها حيضا بدلا عن ايامها لان في الابدال نقل العادة
بالمرة الواحدة وذلك لا يجوز عنده ولكن يجعل حكمه موقوفا فان
تاكد التكرار انتقلت عادتها وتبين ان ما سبق كان حيضا والا فلا
ومحمد يجعل المتاخر حيضا بدلا عن ايامها اذا امكن وهو ان يبقى بعد
الابدال الى موضع حيضها الثاني خمسة عشر طهرا فصاعدا سوا كان
الطهر خالصا او فيه استمرار وان بقي من طهرها اقل من ذلك
فانه يجزي من موضع حيضها الثاني ما يتم به الطهر خمسة عشر ان بقي
بعد الجزء من حيضها الثاني ما يمكن ان يجعل حيضها وان بقي دون
ذلك فلا يبدلها ويصلي الى موضع حيضها الثاني ويجعل ايضا
المتقدم على ايامها بدلا عن ايامها اذا كان المتقدم عقيب طهر صحيح
لان عادة النسا في الحيض لا تستقر على صفة واحدة بل تتقدم تارة
وتتاخر اخرى فمتى امكن جعله حيضا يجعل حيضا اعتبارا للمعهود والعادة
واذا امكن الابدال قبل ايامها وبعد ايامها تبدل بما قبل ايامها لانه

استرعيها امكانا وانما يبدل لها مثل ايامها او اقل ولا يبدل اكثر
من ايامها الا بشرط ان يكون بين طهرين صحيحين لا استقرار فيهما
لانه لا يمكن جعل الزياده حيضا ابدا الا وان يكون مره بين
طهرين صحيحين مثال الابدال قبل ايامها امراة حيضها خمسة
وطهرها عشرون وطهرت خمسه عشر ثم رات خمسه دما ثم طهرت
ايامها فعند محمد رحمه الله يجعل الخمسة المتقدمه حيضا بدلا عن
ايامها وعند ابي حنيفه رحمه الله يصلي الى موضع حيضها الثاني ولو
طهرت اربعة عشر ثم رات سته دما ثم طهرت ايامها لا يبدل
لها شي من المتقدم لانها رات عقيب طهر فاسد لانها صلت في يوم
منه بدم وان كان معروفتها ان من اول كل شهر فرات قبل
ايامها احد عشر يوما دما ولم تر في ايامها ولا بعدها فعند محمد ثلاثه
من الاول الاحد عشر حيض بدلا عن ايامها ولم يجعل الزياده بدلا لما
بينا وكذلك عند ابي يوسف لانه ينتقل العادة بمرة وعند ابي حنيفه
تلك استحاضه الا اربعا والدم في مثل تلك الحالة احد عشر يوما
اخرى فحينئذ يكون ثلثه ايام من اول الاحد عشر الاولى حيضا
وكذلك من الاحد عشر الاخيره لانه لا يجوز الابدال والعادة لا
ينتقل بمره عنده فتوقف الامر مثال الابدال بعد ايامها امراة
عادتها في الحيض خمسة وطهرها عشرون فطهرت مرة ثلثه وعشرون
ثم استمر بها الدم فعند ابي حنيفه تصلي الى موضع حيضها وذلك
اثنان وعشرون يوما وعند محمد يبدل لها خمسة من اول الاستمرار
وكذلك ان طهرت اربعة وعشرين او خمسة وعشرين ثم استمر الدم

يبدل لها خمسة فتدع خمسة وتصلي خمسة عشر ثم تدع خمسة وتصلي
عشرين وان طهرت سته وعشرين ثم استمر الدم فعند محمد يبدل لها
خمسة لان الابدال بطريق الجبر ممكن لانا ابدلنا لها خمسه صار احد
وثلاثين وبقي الى موضع حيضها الثاني من الطهر اربعة عشر فيجبر من
موضع حيضها الثاني يوما الى بقيه طهرها ليتم خمسه عشر فتدع
من اول الاستمرار خمسه ثم تصلي خمسة عشر يوما يوم منها من موضع
حيضها بطريق الجبر ثم تدع اربعة ثم تصلي عشرين ثم تدع خمسه وتصلي
عشرين وكذلك ان طهرت سبعة وعشرين فان طهرت ثمانيه وعشرين
ثم استمر بها الدم لا يبدل لها لان بعد الابدال يبقى بين الطهر اثنا عشر
فلو جبرت اليه بثلثه لا يبقى من موضع حيضها الثاني ما يمكن ان يجعل
حيضا فلا يبدل لها ولكنها تصلي الى موضع حيضها الثاني وذلك تسعة
عشر يوما ثم تدع خمسة وتصلي عشرين ومثال امكان الابدال قبل
ايامها وبعد ايامها امراة حيضها عشرة وطهرها عشرون وطهرت
خمسه عشر يوما بعد حيضها ثم رات ثلثه دما ثم طهرت اثنى عشر
يوما ثم استمر بها الدم فعند محمد حيضها الثلثه التي راتها قبل ايامها
لان ما رأته عقيب طهر صحيح لا ما رأته بعد ايامها لانه لم يوجد عقيب
طهر صحيح ثم تصلي من اول الاستمرار الى تمام طهرها الثاني وذلك
عشرون ثم تدع الصلاة عشرة وتصلي عشرين امراة معروفها خمسة
من اول كل شهر فرات قبلها خمسه دما وطهرت ايامها ثم رات بعدها
ثلاثه دما فعند ابي يوسف حيضها معروفها لانه يقلب الطهر حيضا
بإحاطة الدمين به وعند محمد حيضها الخمسة المتقدمة دون الثلثه

المتاخر لانه لم يوجد عقيب طهر صحيح ولهذا لو رات يومين دما من
اول ايامها مع ذلك او من اخرها لان ما راته لا يصلح حيضا بانفراده
وان رات ثلثه دما في ايامها مع ذلك او من اولها او اخرها فحيضها
هذه الثلثه عند محمد لانه يصلح حيضا ولم يجاوز العشرة ولو
رات في خمستها دما ثم استمر بها الدم الى تمام الشهر ثم انقطع في
خمستها ثم استمر فخمستها حيض عند ابي يوسف لاحاطة الدم بجانبيها
وعند محمد خمسة بعدها هي حيضها لان شرط الابدال في المتقدم
ان يكون مرئيا عقيب طهر صحيح لا استمراريته ولم يوجد فبدل
لها حيض بعد ايامها ولو لم يكن كذلك ولكنها رات قبل ايامها خمسة
دما وطهرت ايامها فتلك الخمسة حيض عند محمد لوجود شرط الابدال
في المتقدم وهو كونه مرئيا عقيب طهر صحيح فان رات في المرة الثانية
تلك الخمسة دما وايامها وزيادة يوم فحيضها الخمسة المعروفة لانها
مستحاضة فترد الى عادتها المعروفة ولو لم تر في المرة الثانية
في ايامها شيئا ثم رات في المرة الثالثة تلك الخمسة ومعروفتها
وزيادة يوم فحيضها الخمسة الاولى لان العادة انتقلت اليها
وتبين ان الانتقال يقع بطهر ايامها مرتين كما يقع برؤية الدم في
غير ايامها مرتين غير انه ينتقل العادة في المكان دون العدد
لانها لم تر خلاف عادتها عددا مرتين الفصل الخامس اصله ان
المتقدم متى كان يتفرد فانها لا ترى في ايامها اصلا ومتى كان يتشفع
فانها ترى في ايامها الاول والثاني والمتاخر متى كان يتفرد فانها
لا ترى في ايامها اصلا ومتى كان يتشفع فانها ترى في ايامها الثاني

دون الاول مثال المتقدم امراه ايام حيضها ثلاثه من اول كل
شهر وطهرها سبعة وعشرون فتقدم بيوم وطهرت ستة
وعشرين ثم رات يوما دما ويوما طهرا فعند ابي حنيفه رحمه الله
يتوقف حكمها على ما ترى في الشهر الثاني وعند محمد يجعل ثلثه
من اول الروية حيضا لها بدلا عن ايامها ويتوقف حكم انتقال
العادة على ما ترى في الشهر الثاني وان تقدم بيومين بان طهرت
خمسة وعشرين ثم رات يوما دما ويوما طهرا فيومان من اول ما
رات من تمام طهرها فيكون في ايامها يوم دم ويوم طهر ويوم دم
فيكون ابتدا اولها وختمها بالدم ثم تجد دما وطهرا وذلك اثنان
فاضربهما فيما يوافق ابي وثلثين وذلك ستة عشر وطهرا فيكون
اثنان وثلاثون واخره طهر فيكون ابتدا ايامها في الشهر الثاني
وختمها بالدم وهكذا الحد في كل مرة ثم يسوق المسئلة الى ان طهرت
ستة عشر يوما ثم رات يوما دما ويوما طهرا كذلك فقد بقي من
زمان طهرها احد عشر تجد دما وطهرا واضربه فيما يقارب احد
عشر وذلك خمسة فيكون عشرة واخره طهر ثم دم يوم يتم به طهرها
فيكون ابتدا ايامها وختمها بالطهر فيتوقف حكمها عند ابي حنيفه
على ما ترى في المرة الثانية وعند محمد ثلثه من اول ما رات
تجعل حيضا بدلا عن ايامها وحكم انتقال العادة موقوف على
ما ترى في المرة الثانية تجد دما وطهرا واضربه فيما يقارب احد
واربعين وذلك عشرون فيكون اربعين واخره طهر ثم يوم دم من
تمام طهرها فيكون ايامها في المرة الثانية يوما طهرا ويوما دما

ويوما طهرا فلم يكن حيضا وانتقلت عادتها الى موضع الابدال
لعدم الرؤية في ايامها مرتين ثم هكذا نجعل في كل مرة فان طهرت
خمسة عشر ثم رات يوما دما ويوما طهرا فقد بقي من طهرها
اثنا عشر نجد دما وطهرا واضربه فيما يوافق اثنا عشر وذلك سته
فيكون اثنا عشر واخر المضروب طهر فاستقبلها في ايامها يوم
دم ويوم طهر ويوم دم فيكون حيضها ثم هكذا نجعل في كل مرة
هذا كله اذا انعدم المرئي على ايامها فان تاخر بيوم بان طهرت
ثمانيه وعشرين ثم رات يوما دما ويوما طهرا فلم نجد في هذه
المدة ايامها فيصلي الى موضع حيضها الثاني عند ابي حنيفة رحمه الله
وعند محمد رحمه الله الثلاثه من اول ما رات حيضها بدلا ولذلك
ان تاخر بيومين فان طهرت سبعه وعشرين ثم رات يوما دما
ويوما طهرا فعند محمد يبدل لها ثلثة حيضا من اول ما رات فان
رات بعدما طهرت سبعة وعشرين يومين دما ويوما طهرا الشهر
فعندهما ترد الى ايامها لانها مستحاضه وعند محمد حيضها خمسة
من اول كل شهر وهذا الجواب غير مطرد على اصله لانه لا يختم
الحيض بالطهر وقد رات اليوم الثالث طهرا فلا يجوز الابدال
زياده على ايامها لكنه اضطر الى ضم جزء من اليومين اللذين بعد
ايامها الى ايامها ليكون خاتمة الحيض بالدم ثم كان حكم اليومين
واحدا لاتصال بعضه ببعض لانه دم واحد فاذا وجب ضم
شي منه الى ايامها ينضم كله ضرورة فيجعل حيضها خمسة من اول
كل شهر وقال ابو عبد الله الزعفراني الاصح عندي ان يجعل حيضها

ثلثه ايام وساعة فان الزيادة للضرورة فتتقدر بقدرها ويرتفع هذه
الضرورة بزيادة ساعة من ايام الدم ولكن الصحيح ما ذكره محمد لما بينا
وان رات يومين دما ويوما طهرا ثم استمر الدم فثلثه من حين استمر
حيض وما قبلها استحاضه عند محمد لانه امكن جعل الثلاثة حيضا
من اول الاستمرار من غير حاجه الى الزيادة في ايامها والقياس يومين
يوم دم ويوم طهر قبل الاستمرار اهون من الزيادة في ايامها لانا
لو اعتبرنا ايامها من اول الرؤية كان حيضها بالطهر وان رات
بعد طهر سبعة وعشرين يوما دما ويومين طهرا فانها لا تجد ايامها
في كل مره لان ختم الثلاثه بالطهر فلابد من الزياده في ايام حيضها
فيجعل حيضها من اول ما رات اربعة ليكون ابتداؤها وختمها بالدم
ثم طهرها بقيه الشهر وذلك سته وعشرون امراه حيضها عشره
من اول كل شهر فرات الدم فيها ثم طهرت ثلاثين يوما ثم مر بها
الدم اشهرا فعشره من اول الاستمرار حيض وخمسة عشر طهر
عشره ايام تمام الشهر الثاني وخمسة اخرها من ايامها من الشهر
الثالث بقي خمسة من ايامها في الشهر الثالث فيكون حيضا وكذلك
ان بقي من ايامها ثلثه بعد الجزء ان بقي اقل كان حيضها عشره
وصارت عادتها منتقله الى العشره الثانيه لما عرف من اصله

باب الاضلال فيه فصول

فصل اول في الاضلال بالعدد وفصل في الاضلال بالمكان
وفصل في الاضلال بهما اصله انه متى تيقنت بالطهر في وقت
صلت فيه بالوضوء لوقت كل صلاه وصامت ومتى تيقنت

بالحيض في وقت تركهما فيه ومتى شكت في وقت انه وقت
حيض او طهر تحرت لان غلبة الظن عند فقد الادلة وان لم يكن
لها راي تصلي فيه بالوضوء لوقت كل صلاة وتصوم وتقضي الصوم
دون الصلاة احتياطا ومتى شكت في وقت انه وقت حيض او
طهر او خروج عن الحيض تصلي فيه بالغسل لكل صلاة لجواز انه
وقت الخروج من الحيض ولا ياتيها زوجها بحال لاحتمال الحيض
معتادة انقطع الدم عنها اشهرا ثم عاودها الدم واستمر وقد
نسيت عدد ايامها تدع الصلاة ثلثة ايام من اول الاستمرار لتيقنها
بالحيض فيها فان عادتها قد انتقلت الى اول الاستمرار لرؤية
الطهر في موضع ايامها مرارا ثم تغتسل سبعة ايام لكل صلاة لتردد
حالها فيها بين الحيض والطهر والخروج من الحيض ثم تتوضا عشرين
يوما لكل صلاة لتيقنها فيه بالطهر وياتيها زوجها وهذا اذا علمت
ان حيضها في كل شهر مرة واحدة فان لم تعلم ذلك فهو على ثلثة
اوجه احدها اذا لم تعلم عدد حيضها وطهرها فانها تدع الصلاة
ثلثة ايام من اول الاستمرار ثم تصلي سبعة بالاغتسال لكل صلاة
لتردد حالها فيها بين الحيض والطهر والخروج من الحيض ثم تصلي
ثمانية بالوضوء لوقت كل صلاة لتيقنها بالطهر فيها وياتيها زوجها
فيها ثم تصلي ثلثة بالوضوء لوقت كل صلاة بالشك لتردد حالها
فيه بين الحيض والطهر ثم تصلي بالاغتسال لكل صلاة بالشك لانه
ما من وقت الا ويتوهم انه وقت خروجها من الحيض اما الزيادة
حيضا على الثلثة او الزيادة طهرها على خمسة عشر الثاني اذا علمت

علمت ان طهرها خمسة ولم تعلم عدد حيضها فانها تدع الصلاة ثلثة
ايام ثم تصلي سبعة بالغسل بالشك ثم تصلي ثمانية بالوضوء بيقين
ثم تصلي ثلثة بالوضوء بالشك فبلغ ذلك احد وعشرين فان كان حيضها
ثلثة فابتدا طهرها الثاني بعد احد وعشرين وان كان حيضها
عشرة فابتدا طهرها الثاني بعد خمسة وثلاثين فتصلي في هذه الا[ربعة]
عشر بالاغتسال لكل صلاة لترددها فيها بين الحيض والطهر
والخروج من الحيض ثم تغتسل ثم تصلي يوما بالوضوء لوقت كل
صلاة لترددها فيه بين الحيض والطهر ثم تغتسل لكل صلاة ابدا
لانها من ساعة الا ويتوهم انه وقت خروجها من الحيض والثالث
اذا علمت ان حيضها ثلثة ولا تعلم عدد طهرها فانها تدع الصلاة
ثلثة ايام من اول الاستمرار ثم تصلي خمسة عشر يوما بالوضوء لوقت
كل صلاة لتيقنها بالطهر فيه ثم تصلي ثلثة بالوضوء لترددها
فيه بين الحيض والطهر ثم تغتسل لكل صلاة ابدا لتوهم خروجها عن
الحيض في كل ساعة وان علمت انها كانت تحيض في كل شهر مرة في
اوله او اخره ولا تدري العدد تتوضا ثلثة ايام في اول الشهر لتردد
حالها فيه بين الحيض والطهر ثم تغتسل سبعة ايام لترددها
فيه بين الحيض والطهر والخروج من الحيض ثم تتوضا الى اخر الشهر
وتغتسل مرة واحدة لتمام الشهر لجواز انها خرجت من الحيض لان
الشك في العشر الاولى والاخرى لا في الوسطى واذا تيقنت
المستحاضة بالطهر في اليوم العاشر واليوم العشرين واليوم الثلا[ثين]
ولا تذكر غير ذلك توضات من اول الشهر ثلثة ايام ثم تغتسل ستة

ايام لاحتمال خروجها من الحيض في كل ساعة ثم تتوضأ العاشر وتصلي
ثم تتوضأ بعده ثلثة ايام لتردد حالها فيه بين الحيض والطهر ثم
تغتسل ستة لتوهم من الحيض في كل ساعة ثم تصلي اليوم العشرين
بالوضوء ثم تصلي ثلثة بعده بالوضوء ثم تغتسل ستة ثم اليوم الثلاثين
تصلي بالوضوء ولاخرتها صوم تسعة ايام فلتصم ثمانية عشر
ضعف ما عليها للماتين وان تيقنت في هذه الايام الثلثة التي سبقت
بالطهر فيها تجعلها سبعة ايام **فصل في الاضلال بالمكان**
اصله انها متى اضلت ايامها في ضعفها من العدد او في اكثر من الضعف
فلا تتيقن هي بالحيض في شيء منه كما لو اضلت ثلثة في ستة او اكثر ومتى
اضلت ايامها فيما دون ضعفها من العدد تتيقن بالحيض في شيء منه
كما اذا اضلت ثلثة في خمسة فانها تتيقن بالحيض في اليوم الثالث
فانه اول الحيض او اخره وان علمت ان ايامها كانت ثلثة او اربعة
ولا تعلم موضعها من الشهر تصلي ثلثة ايام من اول الشهر بالوضوء
لوقت كل صلاة لتردد حالها فيه بين الحيض والطهر ثم تغتسل سبعة
وعشرين لكل صلاة لتوهم خروجها عن الحيض في كل ساعة وان علمت
ان ايامها كانت ثلثة في العشر الاول والاخر من الشهر ولا تدري
موضعها منها وتوضأت من اول العشر ثلثة ايام وصلت ثم تغتسل
لكل صلاة الى اخر الشهر لتردد حالها فيها بين الحيض والطهر والخروج
من الحيض وان علمت ان ايامها اربعة توضأت في الاربعة ثم اغتسلت
لكل صلاة الى اخر العشرة وكذلك لو علمت ان ايامها خمسة توضأت
خمسة ثم اغتسلت الى اخر العشرة ولو علمت ان ايامها ستة توضأت

اربعة من اول العشرة وتدع الصلاة والصوم يومين لتيقنها با لحيض
فيهما ثم تغتسل اربعة لكل صلاة لتوهم خروجها من الحيض في كل
ساعة وان علمت ان ايامها سبعة صلت بالوضوء ثلاثة ايام من
اولها وتدع اربعة ايام لتيقنها بالحيض فيها ثم تغتسل لكل صلاة
ثلثة ايام وكذلك على هذا القياس ثمانية وتسعة وان علمت انها
كانت تطهر في اخر الشهر ولا تدري عدد ايامها توضأت الى
تمام سبعة وعشرين وتصلي وتدع الصلاة ثلثة ايام ثم اغتسلت
غسلا واحدا لتيقنها بالطهر في عشرين وبالحيض في ثلثة وتردد
حالها بين الحيض والطهر في سبعة وان علمت انها كانت ترى الدم بعد
عشرين متصلا بها ولا تدري عدد ايامها تدع الصلاة ثلثة ايام
بعد العشرين ثم اغتسلت لكل صلاة الى اخر العشرة لتوهم الخروج
من الحيض وتعيد صوم هذه العشرة في عشرة اخرى من شهر اخر
وان علمت انها كانت ترى الدم بعد سبعة عشر ولا تدري كم
كانت تحيض ولا متى تحيض من العشر توضأت ثلثة ايام لجواز
كونها طاهرة ثم اغتسلت سبعة ايام لانها لا تعلم ان حيضها بمضي
السبعة عشر من الشهر وانما تعلم كونها في العشرة التي بعدها وفي
المتقدمة تعلم الاتصال بمضي عشرين وان علمت انها كانت ترى الدم
في اليوم الحادي والعشرين من الشهر ولا تذكر اوله واخره صلت
الى ذلك اليوم بالوضوء وتدع الصلاة فيه واغتسلت سبعة ايام
وان علمت انها كانت ترى الدم عشرة في الشهر ولا تدري اوله
واخره وعلمت انها تنسى الوسطى صلت من اول الشهر الى العشرة

بالوضوء لتردد حالها فيه من الحيض والطهر ثم اغتسلت مرة وتوضأ
وصلت الى تمام الشهر ثم تغتسل مرة لاحتمال خروجها من الحيض
عند تمام الشهر ان كان حيضها العشرة الاخيرة **فصل** في الاضلال
بهما امراة استحيضت ونسيت عدد ايامها ومكانها فانها تتحرى
خلافا للشافعي رحمه الله لان غلبة الراي حجة عند فقد ساير الادلة
لان غلبة الراي تفيد علم الظاهر والعمل بالعلم الثابت بغالب الراي
واجب كما في امر القبلة وكالقياس حجة عند عدم النص وان لم يكن لها
راي في ذلك اغتسلت لكل صلاة ولا تمسك عن الصلاة والصوم في
شهر رمضان وقال ــــــ ابو علي الدقاق الاستحسان انها
تغتسل لوقت كل صلاة مرة دفعا للحرج عنها كما في المستحاضة تتوضأ
لوقت كل صلاة وزعم ان هذا قول محمد والصحيح ما ذكره محمد رحمه
الله لما روي ان حمنة بنت جحش لما استحيضت سبع سنين امرها
رسول الله صلى الله عليه وسلم ان تغتسل لكل صلاة لان العبادات
مبناها على الاحتياط فما دار بين السقوط والوجوب يجب احتياطا
وما دار بين الحظر والاباحة يحرم احتياطا اجتنابا عن الحرام وهنا
يحتمل خروجها من الحيض في كل ساعة فدار الاغتسال بين الوجوب
وعدمه فلزمها الاغتسال لكل صلاة احتياطا وفي المستحاضة
جاء الاثر بالوضوء لكل صلاة وهنا بالاغتسال لكل صلاة فاتبعنا الاثر
فيهما ثم مسايله على نوعين احدهما في الصلاة والثاني في الصوم اما
الصلاة فعلى ضربين ادا وقضا اما الادا فانها تصلي المكتوبات والسنن
المشهورة لانها تبع للمكتوبات شرعت جبرا للنقصان المتمكن في الصلاة

فيكون حكمها حكم الفرايض وفيما تصلي تقرا في كل ركعة اية واحدة
عند ابي حنيفة وعندهما ثلث ايات بقدر ما تجوز به الصلاة وقال
بعض مشايخنا تقرا الفاتحة والسورة في الاوليين من المكتوبة وفي
السنن في كل ركعة لان قراءتهما واجبة ولا تقرا في الاخريين من المكتوبة
عند بعضهم اصلا لانها لو تركتها جازت صلاتها فتركها احتياطا لجواز
انها حايض وعند بعضهم تقرا فيها الفاتحة لانها واجبة في احدى
الروايتين عن ابي حنيفة وترك الواجب لا يجوز وفي رواية سنة
فتاتي بها كساير السنن وتصلي الوتر لانه اما واجب او سنة موكدة
فهو اقوى من السنن المشهورة وقال ــــــ مشايخنا ولا تقنت
فيه باللهم انا نستعينك لانهما سورتان من القران عند عمر رضي الله عنه
فيكون لهما شبه القران وغيره من الدعوات يقوم مقامه فلا تقراه
احتياطا ولا تصلي ولا تصوم تطوعا لان ادا التطوع في الطهر
مباح وفي الحيض حرام وما تردد بين الحرمة والاباحة فالتحرز
عنه واجب ولا تقرا القران خارج الصلاة ولا تمس المصحف
ولا تدخل المسجد لما بينا وان سمعت اية السجدة فسجدت للحال لا
يجب عليها الاعادة لانها ان كانت طاهرة فقد صح اداوها وان
كانت حايضا لم يلزمها وان سجدت بعد ذلك تعيده بعد العشرة
لاحتمال انها كانت طاهرة وقت السماع حايضا وقت السجود فلم تجزها
السجدة فاذا اعادت بعد العشرة فقد تيقنا بحصول احدهما في
الطهر واما قضا الفايتة فان كانت عليها صلوات فايتة فقضتها
فعليها اعادتها بعد عشرة ايام لاحتمال انها كانت حايضا وقت القضاء

فيقضي ثانيا بعد العشرة ليحصل القضا في الطهر بيقين وقال ابو علي
الدقاق يعيدها بعد العشرة قبل ان يزيد على خمسة عشر يوما وهو
الصحيح لانه بعد القضا خمسة عشر يوما يجوز ان يعود حيضها
وان رجعت فلا تاتي بطواف التحية لانها سنة وتطوف للزيارة لانه
ركن الحج ثم تعيده بعد عشرة ايام وتطوف للصدر لان طواف
الصدر واجب على الطاهر دون الحائض فان كانت حائضا لا
يجب عليها وان كانت طاهرة فقد اتت به ولا ياتيها زوجها تجنبا
عنه في الحيض ولا يطاها بالتحري لان التحري في باب الفروج
لا يجوز واما الصوم فعلى ضربين صوم رمضان وصوم كفارة اما
صوم رمضان فانها تصوم في كل الشهر لاحتمال انها طاهرة في كل
يوم وتعيد بعد رمضان عشرين يوما وهو على ثلثة اوجه الاول
ان علمت ان ابتدا حيضها يكون بالليل فانها تقضي عشرين يوما لجواز
ان حيضها في كل شهر عشرة واذا قضت عشرة يجوز انه حصل في
الحيض فتقضي عشرة اخرى لتتخلص عما عليها بيقين والثاني ان علمت
ان ابتدا حيضها يكون بالنهار تقضي اثنين وعشرين يوما لان اكثر ما فسد
صومها في الشهر احد عشر يوما فتقضي ضعف ذلك احتياطا وان لم
تعلم شيئا قال عامة مشايخنا تقضي عشرين يوما لان الحيض
لا تزيد على عشرة وقال الفقيه ابو جعفر الهندواني تقضي اثنين
وعشرين يوما وهو الاصح لجواز ان يكون ابتدا حيضها في النهار
في اليوم الحادي عشر فيفسد صومها فيه فيلزمها قضا احد عشر يوما
فتقضي ضعف ذلك احتياطا وان علمت ان حيضها في كل شهر تسعة

ايام وعلمت ان ابتدا حيضها من الليل فانها تقضي ثمانية عشر يوما فان
علمت ان ابتدا حيضها كان من النهار او لا تعلم شيئا من ذلك تقضي
عشرين يوما وهذا كله اذا علمت ان دورها كان في كل شهر
فان لم تعلم ذلك فان علمت ان ابتدا حيضها كان بالليل تقضي خمسة
وعشرين يوما لجواز ان حيضها كان عشرة من اول الشهر وطهرها
خمسة عشر وخمسة من اخره ايضا حيضا او خمسة من اوله بقية
حيضها وعشرة من اخره فيفسد صومها في خمسة عشر فعليها قضا
خمسة عشر يوما ثم ان قضته موصولا بالشهر فان كان حيضها عشرة
من اول الشهر وخمسة من اخره فخمسة من شوال بقية حيضها الثاني
فلا يجزيها صومها فيها وتجزيها في خمسة عشر بعدها وان كان حيضها
في اخر الشهر عشرة فيوم الفطر اول يوم من طهرها لا تصوم فيه
ثم تجزيها الصوم في اربعة عشر يوما ثم لا تجزيها في عشرة ثم تجزيها
في يوم اخر فجملته خمسة وعشرون فعليها ان تصوم خمسة وعشرين
يوما من هذا الوجه ومن الوجه الاول يلزمها صوم تسعة عشر
يوما فتقضي خمسة وعشرين احتياطا وكذلك ان قضته مفصولا
عنه لتوهم ان ابتدا القضا وافق اول يوم من حيضها فلا تجزيها الصوم
في عشرة ثم تجزيها في خمسة عشر وان علمت ان ابتدا حيضها كان
بالنهار تقضي اثنين وثلاثين يوما ان قضته موصولا برمضان لان اكثر
ما فسد من صومها في الشهر ستة عشر يوما فان كان اول الشهر ابتدا
حيضها فيوم الفطر هو السادس من حيضها الثاني فلا تصوم فيه ثم
لا تجزيها الصوم في خمسة ايام لان بعض اليوم الخامس من تتمة حيضها

ويجزيها في اربعة عشر ثم لا يجزيها في احد عشر ثم يجزيها في يومين فجملته
اثنان وثلثون وان كان يوم الفطر اول طهرها فلا صوم فيه ثم يجزيها
الصوم في اربعة عشر ثم لا يجزيها في اربعة عشر ثم لا يجزيها في احد
عشر ثم يجزيها في يومين فتكون الجملة سبعة وعشرين يوما فعليها
قضا سبعة وعشرين يوما من هذا الوجه ومن الوجه الاول
قضا اثنين وثلاثين فيصوم اثنين وثلثين احتياطا وان قضته مفصولا
تقضي ثمانية وثلثين يوما لتوهم ان ابتدا القضا وافق اول يوم من
حيضها فلا يجزيها الصوم في احد عشر ثم يجزيها في اربعة عشر ثم لا
يجزيها في احد عشر ثم يجزيها في يومين فجملته ثمانية وثلاثين وان
كانت لا تعلم شيا قال ـــــــ عامة مشايخنا يصوم خمسة وعشرين
يوما وقال الفقيه ابو جعفر ان قضت موصولا صامت اثنين
وثلثين وان قضت مفصولا عنه صامت ثمانية وثمانين وهو الاصح
لما بينا وهذا كله اذا كان رمضان كاملا فان كان ناقصا وعلمت ان
ابتدا حيضها كان بالليل ان قضته موصولا فقضت عشرين يوما
وان قضت مفصولا قضت اربعة وعشرين يوما وان علمت ان ابتدا
حيضها كان بالنهار او لا تعلم شيا ان وصلت قضت ثلثة وثلثين
يوما لانا تيقنا بجواز الصوم في اربعة اشهر وبفساده في خمسة
عشر فيلزمها قضا خمسة عشر ثم لا يجزيها الصوم في سبعة من
اول شوال لانه بقية حيضها ويجزيها في اربعة عشر ولا يجزيها
في احد عشر ثم يجزيها في يوم فجملته ثلثة وثلاثون وان فصلت عنه
قضت قضت سبعة وثلاثين يوما لجواز ان يوافق ابتدا صومها

ابتدا حيضها فلا يجزيها الصوم في احد عشر ثم يجزيها في يوم فجملته
سبعة وثلاثون واما صوم الكفارة لو كان عليها صوم شهرين متتابعين
في كفارة القتل او الفطر فان بهذه الحالة فان بالفطر في هذه الحالة
لا يلزمها الكفارة لتمكن الشبهه في كل يوم بالتردد بين الحيض والطهر
ثم هذا على وجهين اما ان تعلم ان دورها يكون في كل شهر او لا تعلم
فان علمت ان دورها في كل شهر وعلمت ان ابتدا حيضها كان بالليل فعليها
ان تصوم سبعين يوما لان عليها صوم ستين يوما متتابعة وقد تيقنا
لجواز صومها في عشرين يوما من كل ثلثين يوما فاذا صامت تسعين
تيقنت بجواز صومها في ستين وان علمت ان ابتدا حيضها كان بالنهار تصوم
مايه يوم واربعة ايام لجواز ان ابتدا صومها وافق ابتدا حيضها فلا
يجزيها في احد عشر ثم يجزيها في تسعة عشر ثم هكذا الى ان تبلغ تسعين
فقد جاز صومها منه في تسعة وخمسين ثم لا يجزيها في احد عشر ثم يجزيها
في ثلثة تتمة ستين وان لم تعلم شيا فعند عامة مشايخنا يصوم تسعين
يوما وعند الفقيه ابي جعفر تصوم مايه واربعة ايام وهو الاحوط
وان لم تعلم ان دورها في كم يكون وعلمت ان ابتدا حيضها بالليل
فانها تصوم مايه لتيقننا بجواز صومها في خمسة عشر يوما من كل خمسة
وعشرين وان علمت ان ابتدا حيضها بالنهار تصوم مايه وخمسة عشر
يوما لجواز ان ابتدا صومها وافق ابتدا حيضها فلا يجزيها في احد عشر
ثم يجزيها في اربعة عشر ثم هكذا الى مايه ثم لا يجزيها في احد عشر
ثم يجزيها في اربعة تتمة ستين وان لم تعلم شيا فهو على الاختلاف
الذي مر ولو وجب عليها صوم كفارة يمين فان علمت ان ابتدا حيضها

في اربعة عشر ثم لا يجزيها في احد عشر ثم يجزيها صح

بالليل يصوم ثلثة ايام متتابعة ثم افطرت عشرة ثم صامت ثلثة فوافق
الحد الثلثين زمان طهرها فجاز وان علمت ان ابتدا حيضها بالنهار ذكر
محمد رحمه الله في الاصل انما صامت ثلثة ثم افطرت احد عشر ثم صامت
ثلثة وقيل بعد احتمال الجواز ان يكون اليوم الاول من الثلثة الاولى
يوم خروجها من الحيض واليوم الثالث من الثلاثة الاخيرة يوم
دخولها في الحيض فلا يجزيها احد الثلثين والصحيح ما قاله ابو علي
الدقاق انما يصوم ثلثة ايام ويفطر تسعة ايام ثم تصوم اربعة او يفعل
على قلبه فيطهر صحته بلا محالة والله اعلم

باب النفاس

اكثر النفاس اربعون يوما وقال مالك سبعون يوما وقال الشافعي
رحمه الله ستون يوما والصحيح قولنا لقوله عليه السلام تقعد
النفسا اربعين يوما الا ان ترى الطهر قبل ذلك واقله ما يوجد
لعموم قوله عليه السلام الا ان ترى الطهر قبل ذلك حتى لو رات
الدم يوما ثم طهرت فذلك اليوم نفاس بخلاف الحيض فان اقله مقدر
لان لدم النفاس علامة يستدل بها على انه من الرحم وهو تقدم
خروج الولد فلا حاجة الى التقدير فيه بالمدة فاما الحيض فلا
علامة يستدل بها على انه من الرحم فجعلنا العلامة فيه الامتداد
ويستدل به على انه ليس بدم عرق وروى عن ابي حنيفة رحمه الله
ان اقل النفاس خمسة وعشرون يوما وليس المراد به انه اذا انقطع
فيما دون ذلك لا يكون نفاسا ولكن المراد به انه اذا وقعت الحاجة الى
نصب العادة لها في النفاس لا ينقص ذلك من خمسة وعشرين
اذا كان عادتها من الطهر خمسة عشر لانه لو نصب لها دون ذلك

ادى الى نقض العادة لانا لو قدرنا باقل من ذلك ربما يعاودها الدم
قبل تمام الاربعين فيكون الكل نفاسا عنده وفي الاخبار بانقضا
قدر مدة نفاسها خمسة وعشرين يوما وعن ابي يوسف رحمه الله
اقله احد عشر يوما في حق الاخبار بانقضا العدة لما ياتي في كتاب
العدة ثم الاصل عند ابي حنيفة رحمه الله ان الطهر المتخلل في الار[بعين]
وان كثر لا يفصل بين الدمين ويكون كله نفاسا لان الاربعين للنفاس
بمنزلة العشرة للحيض ثم الطهر المتخلل بين الدمين في العشرة لا يفصل
عنده فكذا هذا وعندهما ان كان الطهر اقل من خمسة عشر لا يفصل
وان كان خمسة عشر فصاعدا يفصل بين الدمين فالاول نفاس والا[خر]
حيض اذا كان ثلثة ايام فصاعدا فابو حنيفة رحمه الله مر على
اصله في الحيض والنفاس وابو يوسف مر على اصله فيهما ومحمد فرق
بينهما فقال في الحيض اذا كانت الغلبة للطهر يفصل بين الدمين
وان كان دون خمسة عشر وفي النفاس لا يفصل والفرق ان في مدة
النفاس لا يتصور طهر ما دون خمسة عشر وهو غالب على الدم وانما
يتصور ذلك في مدة الحيض ثم هناك الدم قد يتقدم وقد يتاخر
فلو لم يعتبر غلبة احدهما على الاخر ادى الى القول بجعل زمان
هو طهر كله حيضا وذلك لا يجوز بخلاف النفاس بيانه لو رات
ساعة دما ثم انقطع الى الاربعين غير ساعة ثم رات ساعة دما
فالاربعون نفاس عنده وعندهما الدم الاول نفاس فقط ولو رات
خمسة دما وطهرت خمسة عشر ثم رات خمسة دما ثم طهرت خمسة
عشر ثم رات خمسة عشر ثم استمر الدم فعنده نفاسها خمسة وعشرون

لانه لا عبرة بالطهر الاول لاحاطة الدم بطرفيه والطهر الثاني
يعتبر لان به تم الاربعون وصار ذلك عادة لها في الطهر بالمرة
الواحدة لانها مبتدئة ولا عادة لها في الحيض فيجعل حيضها من اول
الاستمرار عشرة وطهرها خمسة عشر وعندهما نفاسها الخمسة
الاولى وعادتها في الطهر خمسة عشر وحيضها الخمسة الاخيرة
وصار ذلك عادة لها بالمرة الواحدة لانها مبتداة فيكون حيضها
من اول الاستمرار خمسة وطهرها خمسة عشر وان رات ثلثين
دما وعشرة طهرا ويوما دما فعند ابي يوسف وهو رواية عن
ابي حنيفة رحمه الله الاربعون نفاس لانه يختم النفاس بالطهر
الفاسد ويقلب الطهر نفاسا باحاطة الدمين له في الحيض وعند محمد
وهو رواية عن ابي حنيفة رحمه الله ثلثون نفاس لانه لا يختم النفاس
بالطهر كالحيض وان جاوز النفاس الاربعين ان كانت مبتداة في
النفاس يجعل نفاسها اربعون وتغتسل تمام الاربعين ثم تصلي
بالوضوء لوقت كل صلاة مقدار عادتها في الطهر قبل الحبل ثم تدع
الصلاة مقدار عادتها في الحيض قبل الحبل ثم تغتسل وذلك دابها
وان كانت معتادة في النفاس يجعل معروفها نفاسا وما زاد عليها
استحاضة بيانه انها اذا اعتادت ان يكون نفاسها عشرون
وطهرها خمسة عشر وحيضها خمسة فانه يجعل عشرون نفاسا
وخمسة عشر طهرا وخمسة حيضا فصل امراة ولدت ولم
تر دما فعند ابي حنيفة وزفر رحمهما الله الغسل احتياطا لان خروج
الولد لا يخلو عن قليل دم ظاهرا فيحتاط في ايجاب الغسل وعند

ابي يوسف لا غسل عليها لان وجوبه معلق بالنفاس حقيقة ولم يوجد
فان خرج بعض الولد ثم رات الدم فعند ابي حنيفة وهو رواية عن
ابي يوسف ان خرج اكثره فهي نفساء لان بقاء الاقل لا يمنع خروج
الدم من الرحم فصار خروج اكثره كخروج كله وان خرج اقله فلا و
لو تقطع الولد فيها فان خرج اكثره فهي نفساء والا فلا وعند محمد
وزفر لا يكون نفاسا لان عندهما النفاس انما يثبت بوضع الحمل
كله لما بينا ثم كيف تصلي قالوا يؤتى بقدر فيجعل تحتها او يحفر لها
حفيرة وتجلس عليها وتصلي كيلا يؤذي الولد ولو ولدت وفي
بطنها اخر فالنفاس من الاول عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما
الله حتى لا تصوم ولا تصلي فيما بين الولدين وان كان بين الولدين
اربعين يوما والدم بعد الولد الثاني يكون استحاضة ولا تغتسل
بعد ولادة الولد الثاني لانه لا يتوالى نفاسان ليس بينهما طهر
كما لا يتوالى حيضان ليس بينهما طهر وعند محمد وزفر رحمهما الله
النفاس من الاخر وينقضي العدة بالولد الاخر بالاجماع لهما
ان النفاس معلق بالولادة لانه ماخوذ من تنفس الرحم او تنفس
الولد ولم يوجد الولادة من كل وجه لقيام الولد الثاني والصلوة
كانت واجبة قبل الولادة فلا يسقط بالاحتمال كما لو كان الولد
واحدا وخرج اقله لا يكون الدم المرئي عقيبه نفاسا فكذا هذا
لنا انه اسم لدم يتنفس به الرحم عقيب الولادة وبولادة الولد
الاول انفتح فم الرحم وتحققت الولادة من كل وجه بخروج الولد
فالدم الذي يعقبها يكون نفاسا بخلاف الحيض لانه بالحبل انسد فم

الرحم فلا يكون المرئي دم الرحم وانما هو دم عرق فلا يكون حيضا
بخلاف انقضاء العدة لانه متعلق بفراغ الرحم ولا فراغ مع بقاء شي
من الشغل في الرحم وان كان بين الولدين ستة اشهر فانه يجعل
اربعون نفاسا من الاول واربعون نفاسا من الاخر الثاني لان هذا
حمل حادث وقد تخلل بين الولادتين طهر كامل فان ولدت ثلثة
اولاد وكان بين الاول والثاني اقل من ستة اشهر وبين الثاني
والثالث كذلك ولكن الاول والثالث بينهما اكثر من ستة اشهر
فالصحيح انه يجعل حملا واحدا وذكر في نوادر الصلاة امراة ولدت
في غرة رمضان فصامت شهر رمضان كله ثم جاءت بولد اخر بعد
رمضان لاقل من ستة اشهر من رمضان قضت صوم النصف
الاول وصلاة النصف الاخر لان الولد الثاني من علوق حادث
لانه تخلل بين ولادة الولدين اقل مدة الحمل وهو ستة اشهر
والمراة لا تلد من علوق حادث لاقل من ستة اشهر فعلمنا انها حبلت
في النصف الاخير من رمضان ودم الحامل لا يكون نفاسا فكانت
طاهرة في النصف الاخير فتقضي ما تركت من الصلاة فيها الا ان
يكون اغتسلت على راس النصف الاخير لان الاغتسال عن النفاس
شرط لصحة الصلاة ولا تقضي صوم هذا النصف لان الاغتسال
ليس بشرط لجواز الصوم وتقضي صيام النصف الاول لان صومها
لم يصح فيه ولا تقضي صلواته لانها كانت حائضا فيه وان كانت
اغتسلت يوم الفطر وصامت شوال وصلت فقضت صوم يوم
واحد وصلاة خمسة عشر يوما لانها قضت صيام رمضان في شوال

بنية رمضان وقضت صوم يوم واحد وصلوة خمسة عشر يوما
لانها قضت صيام رمضان في شوال وهي طاهرة فاجزاها الا يوم
الفطر وعليها قضاء صلاة النصف الاخر من رمضان لانها كانت
طاهرة ولم تصل او صلت من غير اغتسال ولو خرج ولدها
ميتا من قبل سرتها لا يصير نفسا لان دم النفاس اسم لدم يخرج
من الرحم عقيب الولادة ولم يوجد ولو سال الدم من الاسفل
صارت نفساء لانه وجد خروج الدم من الرحم عقيب الولادة ولو
كانت معتدة تنقضي عدتها لانها وضعت حملها وتصير الجارية ام
ولد له واذا اسقطت سقطا قد استبان شي من خلقه من يد او
رجل او اصبع فهو ولد والدم الذي يعقبه نفاس وتنقضي به
العدة وتصير الجارية ام ولد له ويحنث اذا علق اليمين بولادة الولد
لانه ولد لظهور علامة الولد لكنه ناقص الخلقة ونقصان الخلقة
لا يمنع ثبوت احكام الولادة كما لو ولدت ولدا ابتر له بعض
اطرافه وان لم يستبن شي من خلقه فليس بولد ولا تثبت به احكام
الولادة لان هذه علقة او مضغة فلم يكن الدم المرئي عقيب الولادة
نفاسا بل يكون حيضا ان كانت ثلثة ايام والا فهو استحاضة ثم المسئلة
على وجهين اما ان ترى الدم قبل اسقاط السقط او بعده فان
رات قبله وقد استبان شي من خلقه تقضي ما تركت من الصلاة والصوم
لانه تبين انها كانت حاملا وان لم يستبن خلقه فان كان رات قبل السقط
ثلثة ايام وقد وافق ايام عادتها فهو حيض لانه تبين انها لم تكن حاملا
وما راته بعد السقط استحاضة وان رات قبل السقط يوما او

ايام

يومين فكمل بثلثة مما رات بعد السقط والثاني استحاضة واما
اذا رات بعد اسقاط السقط ولم تر دما قبله فان امكن جعله
حيضا يجعل حيضا والا فهو استحاضة **فصل في الاضلال**
في النفاس امراة اسقطت في بيت المخرج سقطا فلا يدري انه مستبين
الخلق ام لا فهو على وجهين اما ان رات الدم قبل اسقاط السقط او
بعده فان رات بعده وحيضها كان عشرة وطهرها عشرين فانها تدع
الصلاة عقيب السقط عشرة لانها فيها اما حائض او نفساء لان
السقط ان كان مستبين الخلق فهي نفساء وان لم يكن فهي حائض فلم تكن
الصلاة واجبة عليها وبكل حال ثم تغتسل وتصلي عشرين يوما بالوضوء
لتردد حالها فيه بين الطهر والنفاس ثم تدع عشرة لانها فيها اما حائض
او نفساء ثم تغتسل لتمام مدة النفاس او الحيض وان رات قبل الاسقاط
ينظر ان رات ثلثة دما لا تدع الصلاة وان رات دونها تدع قدر
ما يتم به مدة حيضها ولا تدع الصلاة فيما رات قبل الاسقاط
بكل حال لانه ان كان السقط مستبين الخلق لم يكن ما رات قبله
حيضا وان لم يكن كان حيضا وان لم يكن حيضا فتردد حالها فيه
بين الحيض والطهر فلا تترك الصلاة بالشك ولو رات قبل الاسقاط
عشرة دما ثم اسقطت صلت تلك العشرة بالوضوء ثم اغتسلت وصلت
بعد السقط عشرين يوما بالوضوء بالشك لتردد حالها فيه بين
الطهر والنفاس ثم تدع الصلاة عشرة بيقين لانها فيها اما حائض او
نفساء ثم تغتسل وتصلي عشرين يوما عشرة بالشك لتردد حالها فيما
بين الطهر والنفاس ثم تغتسل وتصلي عشرة لتردد حالها فيها بين الحيض

والطهر ثم تغتسل وهكذا دابها ان تغتسل في كل وقت لتوهم انه وقت
خروجها من الحيض او النفاس وان رات قبل السقط خمسة دما تدع
الصلاة خمسة ايام بعد السقط لان هذه الخمسة اما من تمام مدة
حيضها ان لم يكن السقط مستبين الخلق او من نفاسها ان كان مستبين
الخلق فيكون فيها اما حائضا او نفساء ثم تغتسل وتصلي عشرين بالوضوء
لوقت كل صلاة لتردد حالها فيه بين الطهر والنفاس ثم تدع عشرة
لانها فيها اما حائض او نفساء ثم تغتسل وتصلي خمسة بالوضوء ثم تغتسل
لتمام الاربعين لاحتمال انه وقت وافق خروجها من النفاس ثم تصلي
خمسة عشر بالوضوء لانه طهرها بيقين ثم تصلي خمسة بالوضوء لتردد
حالها فيها بين اول الحيض ان لم يكن مستبين الخلق او بين اخر الطهر
ان كان مستبين الخلق فبلغ ستين ثم تدع خمسة لتيقنها بالحيض فيها
ثم تغتسل وتصلي خمسة بالوضوء بالشك ثم تغتسل مرة اخرى لان
هذا اخر حيضها ان كان السقط مستبين الخلق ثم تصلي خمسة عشر
بالوضوء لانه طهرها وهكذا دابها ان تترك في كل مرة الصلاة في
كل خمسة فيها بيقين بالحيض وان تغتسل في كل وقت يتوهم انه وقت
خروجها من الحيض فان ولدت ولدا او سقطا مستبين الخلق واستمر
بها الدم فهو على ثلثة اوجه اما ان شكت في الحيض وتيقنت بالطهر
او شكت في الطهر وتيقنت بالحيض او شكت فيهما فان شكت في الحيض
انه خمسة او عشرة وتيقنت بالطهر انه عشرون فانها تدع الصلاة اربعين
يوما لانه نفاسها ثم تغتسل وتصلي عشرين لانه طهرها بيقين ثم تدع خمسة
لانها حيضها بيقين ثم تغتسل لاحتمال ان حيضها خمسة فيكون هذا

وقت خروجها من الحيض ولها حسابان اقصر واطول ففي الحساب
الاقصر استقبلها طهر عشرين وفي الحساب الاطول بقي من حيضها
خمسة فيصلي خمسة بالوضوء بالشك لتردد حالها فيه بين الحيض
والطهر ثم تغتسل وتصلي خمسة عشر بالوضوء لانه طهرها
بيقين ثم في الحساب الاقصر استقبلها الحيض خمسة وفي الاطول
بقي من طهرها خمسة فتصلي خمسة بالوضوء بالشك وهذا
دابها وعلى نحو هذا تخرج ما اذا شكت في الطهر وتيقنت
بالحيض او شكت فيهما ٥

كتاب الحج ٥

يحتاج الى معرفة تفسير الحج وفرضيته وسبب وجوبه وشرائط
وجوبه واركانه وواجباته وسننه اما تفسيره فالحج في اللغة
عبارة عن القصد والزيارة يقال حج فلان فلانا اذا قصده وزاره
وفي الشريعة عبارة عن زيارة بقاع مخصوصة على صفة مخصوصة
وهو كون الزائر محرما في اوقات معروفة وهي اشهر الحج ويسمى
الحج نسكا وافعاله مناسك والنسك عبارة عن القربة والطاعة
لقوله تعالى ان صلاتي ونسكي اي قربتي ومنه تسمى النسيكة
للشاة التي تذبح على وجه القربة ويقال فلان ناسك اذا
كان ملازما للقربة والطاعة واما فرضيته فالحج فريضة محكمة
مخصوصة ثبت فرضيتها بدلائل مخصوصة مقطوعة حتى يكفر
جاحدها وانه لا يجب في العمر الا مرة واحدة لما روي انه لما
نزلت اية الحج قال الاقرع بن حابس يا رسول الله العامنا
هذا ام للابد فقال عليه السلام للابد وسئل النبي عليه السلام
عن الحج فقال يلزمه مرة واحدة ثم زاد فهو تطوع والحج يجب
على الفور عند ابي يوسف رحمه الله وهو اصح الروايتين عن ابي
حنيفة رحمه الله حتى يأثم بالتاخير عن السنة الاولى ويرتفع الاثم
بالاداء في العمر وقال محمد يجب على التراخي وهو
رواية عن ابي حنيفة وهو قول الشافعي رضي الله عنهما لان الامر
بالحج مطلق عن الوقت وجميع العمر وقت لادائه فنزل مدة العمر
في حق الحج بمنزلة وقت الصلاة في حقها ثم يباح التاخير عن اول
الوقت فكذا هذا ولابي يوسف رحمه الله ان التاخير عن العام
الاول تفويت لاداء الواجب بيقين وانما يرتفع الفوات بادراكه
الوقت في العام القابل وحصوله اليه وبقاء الاستطاعة في
مظنة الشك والاحتمال واليأس العيش بارج من الموت على وفق
العادة المستمرة فلا يرتفع الفوات فيحرم التاخير واما سبب
وجوبه وهو ترادف نعم الله تعالى على عبده فانه يجب على العبد
خدمة مولاه ولزوم حضرة بابه لكونه عبدا مستغرقا في نعمه متحلي
بكرامته فلما اضاف البيت الى نفسه اظهارا للشرف واعظاما
لقدره يجب على عبده زيارة بيته ولزوم حضرته والوقوف عند
فنا بيته كما في الشاهد لكن بفضله وكرمه اجتزى منهم في العمر مرة
دفعا للحرج عنهم واما شرائطه فكثيرة منها الاسلام والبلوغ والعقل
والحرية حتى لا يجب على الصبي والمجنون والكافر لان الخطاب
قاصر عنهم ولا يجب على العبد وان اذن له المولى لان منافعه

كالوقوف بعرفة اظهارا للتذلل لله والخضوع له

في حق الحج غير مستثناه عن ملك المولى لما فيه من تعطيل حقه مدة
مديدة واذا اذن له المولى فقد اعاره منافع بدنه والحج لا
يجب بقدرة عارية كالاجنبي اذا اعار لغيره الزاد والراحلة
بخلاف الفقير اذا حج ماشيا يقع عن الفرض لانه مالك لمنافع
بدنه وانما لم يجب عليه لعدم ملكه الزاد والراحلة فمتى قدر
على الحج بالمشي وجب عليه ووقع عن الفرض كالجمعة في حق
المسافر ومنها الاستطاعة شرط لان الله تعالى علق الوجوب
بشرط الاستطاعة لان من كلمة شرط ثم اختلفوا في تفسير
الاستطاعة قال ابو حنيفة رضي الله عنه هي صحة
البدن وملك الزاد والراحلة وقالوا جميعا وهو رواية الحسن
عن ابي حنيفة هو ملك الزاد والراحلة دون صحة البدن حتى لا
يجب على المقعد والزمن والمريض وان ملك الزاد والراحلة
عنده وعندهم يجب حتى يلزمهم الاحجاج بمالهم انه عجز عن
الادا بنفسه ولكنه قدر على الادا بالبدل فيلزمه الاحجاج
كالفدية يجب على الشيخ الفاني بدلا عن الصوم فكذا هذا
له ان وجوب الحج معلق بمطلق الاستطاعة وانما عبارة عن
القدرة على الادا والقدرة على الادا لا يثبت الا بصحة البدن
وملك الزاد والراحلة جميعا فاذا لم يجب الحج لفقد سلامة البدن
لا يلزمه البدل وهو الاحجاج لان البدل انما يجب بعد وجوب
الاصل بخلاف الفدية في الصوم لانه انما وجبت حالة الياس
عن الصوم نصا لا قياسا ولا يجب على الاعمى وان وجد قايدا عند

واني به

المسافرين

عند ابي حنيفة رحمه الله وعند الشافعي رحمه الله يجب وهو رواية عن
ابي حنيفة لان الاعمى قادر بنفسه ولكنه لا يهتدي الى الطريق
وذلك يحصل بالقايد والرواية لابي حنيفة رضي الله عنه ان الاعمى وان كان
قادرا ولكن قدرته لا يعمل بدون القايد واباء القايد ومؤنته يحتمل
فلا يثبت للاستطاعة معنى ولم يذكر في الاصل قولهما وقيل يجب
عليه عندهما قياسا على الجمعة وقيل لا يجب بخلاف الجمعة لان
الاستطاعة لا يثبت بالبدل والاباحة في باب الحج لان البدل
في القياد الى الحج نادر والنادر لا عبرة به فالتحق بالعدم فاما البدل
في القياد الى الجمعة معتاد غالب فالتحق بالقدرة الثابتة بالبدل
عادة بالقدرة الثابتة باعتبار سلامة الالة والاستطاعة لا
يثبت ببذل غيره الزاد والراحلة حتى لا يجب عليه الحج وعند
الشافعي رضي الله عنه يجب عليه ببذل ابنه الزاد والراحلة
ولو امتنع عن البدل يجبر عليه بعد احرام المبذول له وقبله
لا يجبر ولو وهبه انسان ما لا يحج به لا يجب عليه القبول
عندنا والصحيح قولنا لان الاستطاعة لا يثبت الا بالملك لان
القدرة صفة القادر بحيث لو اراد ان يفعل فعلا يتمكن منه
وهذا لا يثبت بالبدل والاباحة لان المبيح قدرة المنع والظاهر
منه هو الامتناع من البدل لان الظاهر من حال الانسان الشح
والظنة بالماكول والمركوب ومع امتناعه من البدل لا يثبت
قدرة المبذول له على الفعل بخلاف المال لان البدل والاباحة

عندنا م

خصوصا في طريق الحج

فيه غالب لانه لا يجري فيه الشح والظنه فيثبت استطاعته
ظاهرا او غالبا والاحكام مبنيه على ما يغلب لا على ما يشذ
ويندر وتفسير ملك الزاد والراحلة ان يكون له مال فاضل
عن حاجته وهو ما سوى مسكنه وملبسه وخادمه واثاث بيته
قدر ما يبلغه الى مكه ذاهبا وجائيا راكبا لا ماشيا وسوى
ما يقضي به ديونه ويمسك لنفقة عياله ومرمه مسكنه ونحوها
الى وقت انصرافه لان الاستطاعة يثبت بمال فاضل عن حاجته
لان المستحق لحاجته صار كالمعدوم حكما كما في صدقه الفطر والاضحيه
وعن ابي يوسف ونفقه شهر بعد رجوعه ايضا وعن ابي عبد الله
الجرجاني ونفقه يومه بعد رجوعه الى وطنه لانه كما رجع
الى وطنه لا يمكنه الاشتغال بالكسب لنفقه يومه وعرفنا
مشايخنا لم يعتبروا هذا وانما اعتبروا قدر الكفايه في الذهاب
والمجي بمال فاضل عن حاجته وذكر بن شجاع اذا كانت له دار
لا يسكنها وعبد لا يستخدمه يجب عليه ان يبيع ويحج به ويحرم
عليه الزكاه اذا بلغ نصابا لانه ملك نصابا فارغا عن حاجته
فيكون غنيا وان امكنه ان يبيع منزله ويشتري منزلا دونه
ببعض ثمنه ويحج بالفضل لا يلزمه ذلك لانه مشغول بحاجته
وقال ابو يوسف اذا كان عنده دراهم وليس له خادم ولا مسكن
ولا قوت عياله ويريد على الذهاب والرجوع يلزمه الحج فان
صرفها الى شيء اخر اثم وان ملكها في اول السنة قبل ان يخرج اهل

بلده الى الحج يسعه ان يصرفها الى ما شا لان الذهاب ليس بواجب
عليه في الحال وهذا في حق البعد عن مكه فاما اهل مكه ومن
حولها يجب عليهم اذا قدروا بغير راحلة وقيل لا يجب بدون الراحلة
حله
لان المشي راجلا فيه حرج والله تعالى ما جعل في الدين من حرج
وبين مكه وعرفات اربعة فراسخ وكل واحد لا يقدر على مشي
اربع فراسخ راجلا ومنها امن الطريق شرط لانه لا يجب الحج
بدون الزاد والراحله ولا بقا للزاد والراحلة بدون الامن
ثم اختلفوا انه شرط الوجوب ام شرط الادا ذكر بن شجاع
عن ابي حنيفه رضي الله عنه انه شرط الوجوب وهكذا ذكر الكرخي
وابو حفص الكبير رضي الله عنهما لان الاستطاعة لا تثبت الا
بملك الزاد والراحلة ولا استدامه لهما الا بالامن ومن اصحابنا
من جعله شرطا للادا لان الاستطاعة هي القدره على الادا
على الادا
والقدره في الحال ليس بشرط للوجوب في الذمه بعدما تحقق
سبب الوجوب والاهلية كما في الصوم والصلاة والزكاة وانما
جعلنا الاستطاعه بملك الزاد والراحله شرطا نصا لا قياسا فبقي
ما وراهما من الاستطاعه على قضية القياس وثمره الخلاف
يظهر في وجوب الوصية فمن جعله شرط الوجوب لا يقول
بوجوب الوصية ومن جعله شرط الادا يقول بوجوب الوصيه
ومنها وجوب المحرم في حق المراة الشابة والعجوزة اذا كان بينها
بسفر
وبين مكه مسيره سفر لقوله عليه السلام لا تحج المراة الا ومعها
زوجها او ذو رحم محرم منها ثم وجود المحرم شرط الوجوب

ام شرط الادا فهو على الاختلاف الذي ذكرنا والمحرم كل من لا يجوز
له مناكحتها على التابيد لقرابة او رضاع او صهرية والحر والعبد
والمسلم والذمي في ذلك سوا الا ان يكون مجوسيا يعتقد اباحة
مناكحتها فلا تسافر معه وكذا المسلم اذا لم يكن مامونا ولا عبرة
للصبي الذي لا يحتلم والمجنون الذي لا يفيق لان الحفظ لا يحصل
بهما واذا لم يخرج المحرم الا بنفقة منها ذكر القدوري انها يلزمها
لانها لا يتمكن من الحج الا بالمحرم كما لا يتمكن الا بالزاد والراحلة وقد
احتبس المحرم بحقها فصار كالمراة اذا احتبست بحق الزوج وذكر
الطحاوي انه لا يلزمها نفقته ولا يجب عليها الحج لانها لا يتمكن من الحج
الا بالمحرم ولا يجب على المحرم الخروج معها فلم يصر محبوسا بحقها
وان لم يكن لها محرم لا يجب عليها الحج وقال الشافعي رضي
الله عنه يجب اذا كان في الرفقة امراة ثقة والصحيح قولنا لما
روينا ولان النسا لحم على وضم الا ما ذب عنهن ويخاف عليها
الفتنة بالوقوع في الزنا وحفظها عن الزنا انما يقع بالرجال
لا بالنسا لانهن يسرعن الى الاغترار والانخداع الا ترى انه لا يباح
لها الخروج الى سفر التجارة مع النسا الثقات بخلاف سفر الهجرة
فانه يباح لها الخروج بدون المحرم لانها لو لم تخرج تخاف على
نفسها اما القتل او الكفر فرخص لها ذلك للضرورة حتى قال
مشايخنا لا تقصد السفر لكن تقصد مرحلة فمرحلة لانه امكنها العود
بهذا الطريق من غير ارتكاب محظور فان وجدت محرما لم يكن
للزوج منعها في الفرض وله منعها في النفل وقال الشافعي رضي الله

عنه له ان يمنع في الفرض والصحيح قولنا لان الحج من الفرايض
اللازمة فيكون منافعها مستثناة عن ملك الزوج في حقه وذلك
لان لله تعالى على العبد حق الاستعباد وهو القيام باعبا
تكاليفه باصل الفطرة وحق الزوج في الاستمتاع بها ثبت بعارض
النكاح فلم يظهر حقه في منافعها في ابطال حق الله تعالى بخلاف
الحجة المنذورة لانها وجبت بايجابها وهي لا تملك ابطال حق الزوج
فلم يصح ايجابها في حق الزوج كما في الصلاة والصوم المنذورة ومنها
الوقت شرط لقوله تعالى الحج اشهر معلومات والمراد به وقت
الحج وهو شوال وذو القعدة وعشر من ذي الحجة ويوم النحر من
اشهر الحج وقال ابو يوسف ليس منها بدليل ان الحج
يفوت بفوات عرفة لنا قوله تعالى يوم الحج الاكبر فسره بعض السلف
بيوم النحر ولان احد الركنين يقع فيه وهو طواف الزيارة فيكون
من وقت الحج ومنها الاحرام شرط حتى لا يصح افعال الحج بدونه
وقال الشافعي رضي الله عنه الاحرام ركن حتى لو قدم الاحرام على
وقت الحج ينعقد ويكره عندنا وعند الشافعي رضي الله عنه ينعقد
للعمرة دون الحج والصحيح قولنا لان الاحرام عقد على الادا بالتزام
الكف والامتناع عن محظوراته لان اللفظ ينبي عنه لغة واداء
الحج متاخر عنه لان الحج في اللغة عبارة عن الزيارة الا ان في
الشريعة زيد عليه الوقوف بعرفة وشي من هذا لا يوجد الا
بالاحرام فيكون الاحرام شرطا فيجوز مباشرته قبل وقت الحج
كالطهارة للصلاة وانما كره التقدم مخافة ان يقع في محظورات

احرامه واما ركن الحج فشيان الوقوف بعرفة وطواف الزيارة
لانه يقوم بهما واما واجباته فخمسة الوقوف بمزدلفة والسعي
بين الصفا والمروة ورمي الجمار والحلق او التقصير وطواف
الصدر على ما عرف كل واحد في بابه واما العمرة فتفسيرها
في اللغة عبارة عن الزيارة يقال اعتمر فلان فلانا اذا زاره وفي
الشريعة عبارة عن زيارة البيت والسعي بين الصفا والمروة على
صفة مخصوصة وهو ان يكون مع الاحرام واما ركنها الطواف
واما واجباتها فالسعي بين الصفا والمروة والحلق او التقصير واما
شرايطها فما هو شرايط في الحج واما وقتها فالسنة كلها ويكره
العمرة في خمسة ايام يوم عرفة ويوم النحر وثلاثة ايام التشريق
وقال مالك لا يجوز العمرة في السنة الا مرة كالحج وقال
الشافعي رضي الله عنه يجوز في السنة كلها من غير كراهة والصحيح قولنا لقول
عايشة رضي الله عنها العمرة تودي في السنة كلها الا في خمسة
ايام وهي ما ذكرنا وتخصيص العبادة ببعض الاوقات لا يدرك
قياسا وانما يعرف سماعا فصار كالمرفوع الى رسول الله صلى الله عليه
وسلم وعن ابي يوسف الاحرام بالعمرة يوم عرفة لا يكره قبل الزوال
لانه ليس بوقت لادا الحج لان الوقوف بعرفة يكون بعد الزوال
فبقي وقت الحج مجردا لافعال الحج واما العمرة فسنة موكدة وعند
الشافعي فريضة والصحيح قولنا لما روي ان اعرابيا سال النبي
عليه السلام عن الايمان والشرايع فبين الى ان قال وان تقيم
الصلاة المكتوبة وتودي الزكاة المفروضة وتحج البيت فقال

الاعرابي هل علي شي سوى هذا فقال لا الا ان تطوع ولم يذكر
فيه العمرة وروي عن جابر قال سالت رسول الله صلى الله
عليه وسلم عن العمرة اواجبة هي قال لا وان تعتمر خير لك وتاويل
قوله عليه السلام العمرة فريضة اي مقدرة فان الفرض قد
يذكر ويراد به التقدير يقال فرض القاضي النفقة اي قدر
فكان محتملا للتاويل وما رويناه محكم لا يحتمل الفرض فترجح او
وقع التعارض بينهما فيثبت الوجوب للتعارض وبقي مندوبا اليه
والله اعلم

باب الاحرام

يحتاج الى معرفة انواع المحرمين والى مواقيت احرامهم والى معرفة
ركن الاحرام وشرايطه وسننه واادابه اما بيان انواع المحرمين
فالمحرمون اربعة المفرد بالحج والمفرد بالعمرة والقارن بهما والمتمتع
بهما فالمفرد ان يحرم بالحج او العمرة لا غير والقارن ان يحرم بالحج
والعمرة معا والمتمتع ان يحرم بالعمرة في اشهر الحج او قبله ثم يحج
من عامه ذلك من غير ان يلم باهله الماما صحيحا من احرامه الاول ام
لا وقال الشافعي انما يكون متمتعا اذا احرم بالعمرة
في اشهر الحج وعندنا لا عبرة بالاحرام وانما العبرة بالافعال فاذا اتى
باكثر افعال العمرة في اشهر الحج صار كما لو اتى بالكل واما المواقيت
فاهل المواقيت اصناف ثلثه افاقي وميقاتي وهو من كان
داخل المواقيت خارج الحرم ومكي اما مواقيت الافاقي فخمسة للحج
والعمرة كما بلغنا عن النبي عليه السلام انه وقت لاهل المدينة ذا
الحليفة ولاهل الشام الجحفة ولاهل اليمن يلملم ولاهل نجد قرن

ولاهل العراق ذات عرق وقال هن لاهلهن ولمن مر بهن ممن اراد
الحج والعمرة اراد به ان المدنى اذا اراد دخول مكة من قبل
العراق فميقاته ذات عرق والعراقى اذا اراد دخول مكة من قبل المدينة
فميقاته ذا الحليفة وهكذا فى جميع المواقيت وكل من قصد مكة
من طريق غير مسلوك احرم اذا حاذى ميقاتا من هذه المواقيت
لانه بمنزلة الميقات فى القرب الى مكة وعن ابى حنيفة رضى الله عنه
ان احرم من مصره فهو افضل اذا ملك نفسه فى الاحرام وعند
الشافعى رضى الله عنه الاحرام من الميقات افضل والصحيح قولنا
لقوله عليه السلام تمام الاحرام ان يحرم الرجل من دويرة اهله
ولانه لا ينفك عن معنى القربة والعبادة واما ميقات الميقاتى
كاهل بستان بنى عامر فميقاتهم فى الحج والعمرة من داره الى
الحرم لا يباح لهم الدخول فى الحرم لقصد الحج او العمرة الا محرما
وكذلك الافاقى اذا حصل بالبستان او المكى اذا خرج من الحرم
اليه يكون حكمها حكم اهل البستان واما ميقات من كان داخل
الحرم كاهل مكة فميقاته الحج من الحرم وميقاته العمرة من الحل
كالتنعيم وغيره به ورد الاثر وكذلك كل من دخل مكة من غير اهلها
فحكمه حكم اهل الحرم واما ركن الاحرام فهو ما يوجد منه فعل
هو من خصايص الحج وهو نوعان احدهما قولا وهو ان يقول لبيك
اللهم لبيك لبيك لا شريك لك لبيك ان الحمد والنعمة لك والملك
لا شريك لك وكسر ان اصوب لانه عليه السلام كسره ويرفع
صوته بالتلبية لقوله عليه السلام افضل الحج العج والثج فالعج

وكل من دخل مكة من غير اهلها

هو رفع الاصوات بالتلبية والثج هو تسييل الدم بالذبح واذا
زاد عليها فحسن بان يقول لبيك اله الحق لبيك غفار الذنوب
لبيك وسعديك والخير كله فى يديك والرغبا اليك وان اقتصر
عليها فحسن وبه ورد الاثر ايضا ولا ينقص منها وهى مرة شرط
والزيادة سنة ويلزمه بتركها الاساءة لانها بمنزلة التكبير لتحريمه
الصلاة ولا يصح الدخول فى الاحرام بدون الذكر او ما يقوم
مقامه ويصح بكل ما هو ثنا على الله تعالى وباى لسان ذكره
وعن ابى يوسف انه لا يصير محرما بدون التلبية الا اذا كان
لا يحسنها كما فى تكبيرة الافتتاح للصلاة والصحيح ان هذا
بالاتفاق لان باب الحج اوسع من الصلاة فان النيابة جارية
فى اموره بخلاف الصلاة فجاز ان يقوم ذكر اخر مقام التلبية
الا ترى ان تقليد البدنة تقوم مقام التلبية فلان ذكر اخر
يقوم مقامها والثانى فعلا وهو ان يقلد بدنة وساقها وتوجه
معها يريد الحج يصير محرما وان لم يلب سوا قلد بدنته تطوعا
او نذرا او جزا صيد ونحوه لان تقليد البدنة مع التوجه
من خصايص افعال الحج لان الحاج يقلدون بدنهم فاذا اتصلت
النية بفعل هو من خصايص الحج يصير محرما لما عرف ان مجرد
النية لا يعتبر ما لم يقترن بالفعل وصفة التقليد ان يربط على
عنق بدنته قطعة نعل او عروة مزادة او لحا شجرة ونحوها وان
بعث بها على يدى رجل ولم يتوجه معها ثم توجه لم يكن محرما
حتى يلحقها او يتوجه معها الا فى هدى متعة او قران فانه محرما

يصير

حين توجه قبل ان يلحقها لان في غير المتعة والقران الانسان ربما
يبعث الهدي ولا يحرم فاعتبرنا التوجه معه ليصير فاعلا بفعل
المناسك فيقترن النية بالفعل فيصح فاما في المتعة فالهدي مستحق
عليه وشرع نسكا من مناسك الحج وضعا فاصلا فجعل الاقبال عليه
بمنزلة اللحوق به ولو قلد شاة وتوجه معها لا يصير محرما لان تقليد
الشاة ليس من خصايص الحج لان المحرمين لا يقلدون الشاة وانما
يقلدون البدن ولو اشترك قوم في بدنة وهم يؤمون البيت
فقلدها احدهم بامرهم فقد احرموا لان التقليد يجري فيه النيابة
فصار كما لو فعلوا بانفسهم ولغير امرهم صار محرما دونهم لانعدام
الاستنابة منهم ولا يصير محرما بالتجليل والاشعار والتجليل
ان يلبس بدنته الجل والاشعار لغة هو الادما بالجرح وتفسيره
ان يطعن في سنامها في جانب الايسر فسال منه الدم ونوى به الاحرام
لا يصير محرما لان التجليل ليس بقربة ونسك من مناسك الحج بل يفعل
ذلك لصيانة الدواب والاشعار مكروه عند ابي حنيفة رضي الله
عنه لانه يشبه المثلة وعندهما وان كان سنة ولكن ليس من
خصايص الحج لان الناس تركوه واما شرطه فالنية حتى لا يصير
محرما بالتلبية بدون نية الاحرام خلافا للشافعي لان التلبية
مترددة بين ان يكون للتعليم وغيره وبين ان يكون للاحرام فما لم
ينو الاحرام لا يتعين له كالتكبير في باب الصلاة والافضل ان يذكر
النية باللسان مع عمل القلب فيقول اللهم اني اريد الحج والعمرة
فيسره لي وتقبله مني وان نوى بقلبه ولم يذكره بلسانه جاز

خلافا للشافعي رضي الله عنه لان تعيين الفعل للعبادة يحصل بقصد
القلب وارادة الضمير لان الضماير عند الله علانية فلا حاجة الى
الذكر باللسان الا ان الاثر لما ورد بالذكر باللسان صار الذكر
سنة والاخرس يحرك لسانه ان قدر وينوي فيصير محرما لانه [عن النطق م]
عاجز فيكتفي بتحريك اللسان وقيل تحريك اللسان مستحب وليس
بشرط كما في حق القراءة في الصلاة وقد نص محمد رحمه الله على انه
شرط لانه لو كان ناطقا لزمه الذكر وتحريك اللسان فاذا عجز
عن الذكر وقدر على التحريك فما قدر عليه لزمه وما عجز سقط عنه
واما في حق القراءة في الصلاة اختلفوا فيه قيل يحرك لسانه بها
كما يحرك بالتلبية والاصح انه لا يحرك لان التحريك لا يقوم مقام [م]
القراءة فبقي عملا ليس من اعمال الصلاة ويكره ادخال ما
ليس من اعمال الصلاة فيها وفي الحج التحريك يقوم مقام التلبية لان [في الحج]
النيابة جارية في امور الحج ثم ان كان مفردا ينوي الحج او العمرة
وان كان قارنا ينويهما ويذكر العمرة اولا ثم الحجة لان العمرة مقدمة [كان حج]
على الحج في حق الادا فكذلك في حق النية وان كان متمتعا فان شا
لبى بحجة او بعمرة او بهما جميعا ومن عليه حجة الاسلام فاحرم بحجة
لا ينوي فريضة ولا تطوعا فهي عن الفريضة استحسانا ولو نوى
تطوعا يقع عن التطوع وعند الشافعي رضي الله عنه يقع عن الفرض
والصحيح قولنا لان هذه عبادة لم يتعين وقتها فلا يتادى فرضها
بنية نفلها كالصلاة وذلك لان جميع العمر وقت لادا حجة
الفرض خصوصا عنده فان الحج عنده يجب على التراخي فبقي النفل

مشروعا في هذا الوقت فاذا نواه يقع عنه كما في الصلاة بخلاف
ما اذا اطلق النية لانه ترجح جانب الفرض بدلالة عقله ودينه
لان الظاهر من حال العاقل انه لا يحتمل المشاق العظيمة ويسعى
في النفل ويترك ذمته مشغولة بالفرض وقرينة الحال تصلح
لتقييد المطلق كصريح المقال فكانت نية الفرض ثابتة دلالة
ولكن الدلالة انما يعتبر اذا لم يوجد الصريح بخلافها فاذا نوى
النفل وجد الصريح بخلافها فلا يعتبر الدلالة ولو لبى بنية الاحرام
ولم يحضره نية حجة او عمرة مضى في ايهما شاء قبل الطواف لان
الاحرام شرط الاداء بمنزلة الطهارة للصلاة فاذا طاف
بالبيت شوطا كان احرامه للعمرة لان الطواف ركن في العمرة
وهي ادنى وانه متيقن وامكن حمل الطواف عليها فحملنا عليها
وكذلك لو لم يطف حتى احصر او جامع كان للعمرة لانها الاقل
والاقل ثابت قطعا ٢١ المنتقى احرم ولم ينو حجة ولا عمرة ثم احرم
بحجة فالاولى عمرة وان احرم بعمرة فالاولى حجة لان الاحرام
الثاني لما تعين لاحدهما تعين الاول للاخر ضرورة وان لم ينو
بالاحرام الثاني شيئا فهو قارن لانه لا يحرم بحجتين او عمرتين
لعدم تصوراداهما جملة فانصرف احدهما الى الحجة والاخر
الى العمرة دلالة ولو لبى بالحج وهو ينوي العمرة او لبى بالعمرة
وهو ينوي الحج فهو كما نوى لان العبرة لنية القلب لا للذكر
باللسان كما لو جرى على لسانه ذكر النفل عند تكبيرة الافتتاح
وهو ينوي بقلبه الفرض يقع عن الفرض ولو لبى بحجة وهو ينوي

العمرة والحجة كان قارنا واما سننه وادابه اذا اراد الاحرام اغتسل
او توضا والغسل افضل فانه سنة هكذا فعله عليه السلام ولانه انما
يسن الاغتسال لئلا يغلبه الدرن والوسخ بعد الاحرام فيصير ذلك
سببا لكثرة القمل ومتى كثر ربما يضطر الى ازالته فيقع في المحظور
ولبس ثوبين ازارا ورداء جديدين او غسيلين والجديد افضل لان
المحرم ممنوع عن لبس المخيط ولابد من ازار يستر عورته ورداء
يقيه الحر ويتطيب ويدهن بما شاء لقول عائشة رضي الله عنها
طيبت رسول الله صلى الله عليه وسلم لاحرامه حين احرم ولاحلاله
حين احل قبل ان يطوف بالبيت ولقد رايت وبيص الطيب في
مفارقه بعد احرامه بثلثة ايام ولانه قد يطول مكثه في الاحرام
ويشهد المجامع ولا يجوز له التطيب والادهان بعده فيسن له
الاغتسال والتطيب قبل الاحرام لئلا يتاذى برائحته الناس
ويسن الادهان لئلا يغلبه اليبوسة بسبب حرارة المكان فيتاذى
به وعن محمد رحمه الله انه كره ان يتطيب بطيب يبقى عينه بعد الاحرام
وهو قول مالك لانه منتفع بعينه بعد احرامه وانه حرام وفي
ظاهر الرواية لا يكره لحديث عائشة رضي الله عنها على ما روينا
ولان المحرم هو التطيب ولم يوجد منه التطيب بعد الاحرام
وانما وصل اليه رائحة الطيب وذلك غير مكروه كما اذا شم الطيب
وكما لو جمر فطيب يبقى رائحته بعد الاحرام لا يكره ثم يصلي ركعتين
لقوله عليه السلام اتاني الليلة آت من ربي فقال لي قم وصل في
هذا الوادي المبارك ولب بعمرة وحجة ثم يلبي في دبر صلاته او

بعد ما يستوي به راحلته وكلاهما مروي عن النبي عليه السلام ٥
والافضل ان يلبي عقيب الصلاة لانه مسارعة الى الاحرام
والمسارعة الى العبادة افضل والمراة كالرجل في جميع ما ذكرنا
غير انها لا ترفع صوتها بالتلبيه لان صوتها عوره ٥ ٥

باب الجمع بين الاحرامين

احرم بحجتين او عمرتين لزمتاه عندهما وعند محمد والشافعي رحمه
الله عليهما يلزمه احدهما لان الاحرام عقد على الادا وليس بالتزام
محض بدليل انه لو احرم بحجة ينصرف الى حجة هذه السنه بعينها
ولو كان التزاما كالنذر لا ينصرف الى حجة مطلقه والعقد على
الادا ينعقد على وجه يتصور الادا واداء حجتين وعمرتين معا لا
يتصور لانه كما اشتغل باحدهما ارتفض الاخرى فلا ينعقد
عليهما الاحرام ولنا ان الاحرام التزام محض لادا الاعمال بدليل
انه يصح منفصلا عن الادا والعقد على الادا لا يصح منفصلا عنه
كتحريمة الصلاة فنزل منزلة النذر والجمع بينهما نذرا جايز فكذا
فكذلك احراما الا انه بالاحرام التزم ادا حجة هذه السنه دلالة
فانصرف اليهما قال ابو يوسف رحمه الله يصير رافضا لاحدهما
عقيب الاحرام لان البقا للادا وادائهما معا لا يتصور فلا معنى
للبقا وقال ابو حنيفه رضي الله عنه لا يصير رافضا حتى يسير
قاصدا الى مكه لانه لا منافاة في الادا والادا بعد الاحرام فيبقى
كذلك الى ان يشتغل بالادا فحينئذ يرتفض احدهما حتى لو قتل صيدا
او احصر قبل الاشتغال بالادا احدهما عليه قيمتان وهذا لان التحلل

افعال الحج

في الالتزام والبقا لان البقا عبارة عن الوجود في الزمان الثاني واما المنافاة م

عنده لانه محرم باحرامين وعند ابي يوسف رحمه الله عليه قيمة وهدي
واحد لانه محرم باحرام واحد واذا لم يحج من عامه ذلك فعليه عمرتان
وحجتان لانه فاته حجتان في هذه السنه لانه صح الاحرام بهما وان
كان لا يتصور اداوهما في سنه واحدة لان شرع حج كثيرة في
سنه واحدة لان يستحيل لان الحج يتادى بالافعال لا بالوقت
فيظهر شرعه في حق صحة الاحرام والالتزام بهما وان لم يظهر في حق
الادا كمن حلف ليصومن اليوم الذي اكل فيه صحت اليمين فظهر شر
الصوم بعد الاكل في صحة اليمين لا في حق الادا فكذا هذا ولو احرم
بشي بعينه ثم نسيه لزمه حجه وعمرة لانه يحتملهما فاوجبنا عليه
اداوهما احتياطا ليتخلص عما عليه بيقين كمن ترك صلاة من يوم وليلة
وقد نسيها يقضي صلاة يوم وليلة ليخرج عما عليه بيقين وتقدم افعال
العمرة على افعال الحج ولا يكون قارنا ولا يلزمه هدي القران لانه
يتيقن انه مفرد باحدهما ولو احصر يحل بهدي لانا تيقنا انه محرم
باحرام واحد ثم يقضي حجه وعمرة احتياطا كما في الادا ولو جامع
مضى فيهما وعليه دم واحد ويقضيهما ان شا جمع بينهما وان شا فرق
ولو اهل بشيئين ثم نسيهما لا يدري احجتين ام عمرتين لزمه في القياس
حجتان وعمرتان لانه يحتمل انه احرم بحجتين ويحتمل انه احرم بعمرتين
فيجمع بين الكل احتياطا ليخرج عما عليه بيقين وفي الاستحسان يلزمه
حجه وعمرة حملا لامره على المعتاد والصلاح فان العادة ما جرت
ان يهلوا بحجتين او عمرتين لعدم تصور ادائهما جملة ولكراهة الجمع
بين احرامهما فانه يرتفض احدهما قبل ادا افعاله فيصير جانيا على احد

عبة

ل

ولاحد

ق

الاحرامين والظاهر من حال المسلم ان لا يباشر المكروه فيحمل احرامه
على القران حملا لامره على الصلاح والسداد وعليه هدي القران
ولو احرم بعد بعث هديه لانه في الاحرامين وعليه قضا حجة وعمرتين
لانا جعلناه قارنا ولو وقف مفرد بحجة بعرفات ثم اهل باخرى
بعرفات ليلا او نهارا رفض الثانية وعليه دم وعمرة وحجة من قابل
عندهما وعند محمد لا يصح التزامه الثانية ثم عند ابي يوسف ارتفض
كما انعقد وعند ابي حنيفة رحمه الله ارتفض بوقوفه بعرفات لما مر
وعليه دم للرفض كالمحصر والقضا لزمه بالشروع فيها والخروج عنها
قبل الادا واما العمرة لانه فاتت الحج لما تبين رجل فرغ من عمرته
الا الحلق فاحرم باخرى فعليه دم لانه منهي فيمكن النقص فيها فلزمه
دم والجمع بين احرامي الحج لا يكره في اظهر الروايتين لان في العمرة
انما كره الجمع بين الاحرامين لانه يصير جامعا بينهما في الفعل لانه
يوديهما في سنة واحدة وفي الحج لا يصير جامعا بينهما في الادا في
سنة واحدة فلا يكره ومن احرم بعمرة ثم جامع فيها فاهل باخرى
رفض هذه ويمضي في الاولى لان المضي في العمرة واجب كما في
الصحيحة فان نوى رفض الاولى والعمل للثانية لم يكن عمله الا كذلك
هذا في الجنس لانه لا يتحلل عن الاولى الا بافعالها فلا يصح تحلله عنها
بالقول او النية ولو احرم بحجة اخرى بعد طلوع الفجر من يوم النحر
يلزمه ويقضي ما بقي من حجته الاولى ويقيم حراما الى ان يحج وقت
الحج من العام القابل لان الاحرام الثاني انما ارتفض لتعذر الادا
ولا تعذر هاهنا في الادا لان احرامه انصرف الى حجه في السنة

(في الهامش: عن الاحرام الاخرى في هذه الحالة لما فيه من الجمع بين العمرتين وانه بدعة — الفاسدة — للاولى)

القابلة فيتصور الادا على حسب ما انعقد عليه الاحرام فيلزمه
وعليه دمان دم بتأخير الحلق او بالحلق في الاحرام الثاني ودم لجمعه
بينهما لانه ان لم يحلق صار جامعا بين افعال الحجة الاولى وبين افعال
الحجة الثانية في الاحرامين فان حلق صار جامعا بينهما في الاحرام
الثاني لان بعض افعال الاولى وقع في الاحرام الثاني فقد ادخل
في احرامه ما لم ينعقد عليه احرامه فصار جانيا كمن ادخل زيادة
في حرمة الصلاة بالسهو يلزمه سجود السهو كالمكي اذا قرن ومضى
فيهما يلزمه دم بخلاف ما لو احرم بحجتين في وقت الوقوف حتى صار
رافضا لاحدهما لا يلزمه دم لانه لم يدخل زيادة فعل في كل واحد من
الاحرامين فلم يصر جانيا والله اعلم **باب ما يفعل المحرم بعد احرامه**
واذا احرم يتقي ما نهى الله عنه من الرفث والفسوق والجدال لقوله
تعالى فمن فرض فيهن الحج فلا رفث ولا فسوق ولا جدال في الحج والرفث
الجماع وقيل مذاكرته ودواعيه عند حضرة النسا من اللمس والقبلة
هكذا فسره ابن عباس وقيل الكلام الفحش لقوله عليه السلام ان الله تعالى
كره لكم الرفث في الصوم والصلاة والضحك عند المقابر والمراد به
الكلام الفاحش واما الفسوق فهي المعاصي وهو الخروج عن طاعة
الله تعالى لان الفسق في اللغة عبارة عن الخروج يقال فسقت الفارة
اذا خرجت من جحرها وفي الشرع يراد به الخروج عن طاعة الله تعالى
واما الجدال فهي المخاصمة مع رفيقه وقيل مجادلة اهل الجاهلية في
وقت الحج وتقديمه وتاخيره لانهم كانوا اذا فرغوا من الحج يجتمعون
ويذكرون اباءهم ويتفاخرون بذكرهم حتى افضى الى القتال والسباب

وقيل هو المرآء في الخروج بحيث ان لا يماري في حالة الاحرام
غيره انه اذا رفث يفسد حجه واذا فسق او جادل لا يفسد لان
الجماع من محظورات الاحرام والفسوق والجدال لا ولا يلبس
مخيطا ولا عمامة ولا قلنسوة ولا خفين الا اذا لم يجد ازارا
فيفتق سراويله ويتزر به وان لم يجد رداء شق قميصه فارتدى
به وان لم يجد نعلين يقطع الخفين من اسفل الكعبين لقوله عليه
السلام لا يلبس المحرم القميص ولا السراويل ولا البرانس ولا
العمائم ولا القلانس ولا الخفاف ولا الاقبية ولا ثوبا مصبوغا
بالزعفران والورس الا ان يكون غسيلا فان لم يجد احدكم نعلين
فليلبس خفين وليقطعهما اسفل الكعبين ولا يلبس ثوبا مصبوغا
بعصفر او زعفران او غيره الا ان يكون غسيلا فلا باس به بحيث
لا ينفض بلبسه قيل في النفض ان لا يتناثر صبغه على البدن وقيل
ان لا يفوح رائحته وهو الاصح لانه متى فاح منه رائحة طيبة يكون
مستعملا للطيب فلا يباح لبسه كالثوب المبخر وقال
الشافعي رضي الله عنه لو لبس الثوب المصبوغ بالزعفران بعد الغسل
يلزمه الكفارة والصحيح قولنا لقوله عليه السلام لا تلبسوا في الاحرام
ثوبا مصبوغا الا ان يكون غسيلا ولان ما على الثوب من الصبغ
بعد الغسل لون الطيب وليس بطيب لانه لم يبق له رائحة
طيبة حتى لو كان مصبوغا بصبغ لا يكون طيبا كالمغرة والمشق
ونحوه فلا باس بلبسه قبل الغسل ثم انما نهي المحرم عن لبس المخيط
لان الاحرام حرم عليه الارتفاق بالدنيا لانه عبادة سفر وهجرة

وانقطاع عن الاهل والوطن وعن المرافق واللذات وسائر املاك
الدنيا فكانه تجرد لله تعالى عن مرافق الدنيا ولا يغطي راسه ولا
وجهه وقال الشافعي رضي الله عنه يجوز له تغطية
الوجه والصحيح قولنا لان احرام المراة لما اوجب كشف وجهها
فاحرام الرجل اولى لان الكشف اليق بحاله والستر بحالها ويباح
للمراة لبس المخيط في جميع بدنها لانها عورة غير انها لا تغطي وجهها
وتسدل على وجهها ثوبا ان ارادت وتجافيه عن وجهها لقول
عائشة رضي الله عنها كنا محرمات مع النبي صلى الله عليه وسلم
مكشوفات الوجوه فاذا استقبلنا راكب اسدلنا خمرنا على
وجوهنا ونجافيها عن وجوهنا ولانها مستظلة بخمارها ولو استظلت
بظل خيمة جاز فكذا هذا ودلت المسألة والاثر على ان المراة
منهية عن اظهار وجهها للاجانب من غير ضرورة لانها منهية
عن تغطية الوجه لحق النسك لولا ان الامر كذلك والا لم يكن
لهذا الارخاء فائدة وتستر راسها وتلبس الخفين لانه استر لها
وتلبس القفازين والحلي ان احبت لانه ليس من محظورات احرامها
ولا يتطيب ولا يدهن ولا ياخذ من شعره وظفره شيئا لان هذه
الاشياء تنافي التفث ويزيل الشعث وقد قال عليه السلام المحرم
الشعث التفل وهو الذي لا يطيب به وقال عليه السلام
ان الله تعالى يقول عشية عرفة ملائكتي انظروا الى عبادي جاؤوا
شعثا غبرا من كل فج عميق اشهدوا اني قد غفرت لهم ولا يغسل
راسه ولحيته بالخطمي لان له رائحة مستلذة ويزيل الشعث

م

وكان بمنزلة الطيب ولا باس بالحمام والغسل بالماء القراح لما
روى انه سئل عمر رضي الله عنه عن محرم يغسل لحيته وجسده
بالماء فقال لا باس به وهل يزيد الماء الا شعثا ولانه يحتاج
الى الغسل للتطهير عن الجنابة وغيرها وليس فيه قتل هوام
الراس فلا يكره بخلاف الغسل بالخطمي ولا يطلي بنوره ولا
يحك راسه واذا حك فليرفق بحكه خوفا من تناثر الشعر وقتل
القمل وهو ممنوع عنهما وان لم يكن على راسه شعر او اذى فلا
باس بالحك الشديد ويكثر من التلبية ما استطاع في ادبار
الصلوات وكلما لقي ركبا او علا شرفا او هبط واديا وبالاسحار
هكذا ورد الاثر والله اعلم

باب القران

القران والتمتع والافراد مشروع بالكتاب اما شرعية القران
ثابتة بقوله تعالى واتموا الحج والعمرة لله وشرعية التمتع مستفاد
بقوله فمن تمتع بالعمرة الى الحج وشرعية الافراد متلقاه بقوله
فمن فرض فيهن الحج اي لبى بالحج فكان المراد من قوله واتموا الحج والعمرة
لله شرعية القران ليصير كل اية محمولة على فايدة جديدة لا على
التكرار والاعادة والقران افضل من التمتع ثم الافراد في
ظاهر الرواية وروى الحسن عن ابي حنيفة رضي الله عنه الافراد
افضل من التمتع وقال الشافعي رضي الله عنه الافراد
افضل منهما وقال مالك رضي الله عنه التمتع افضل والصحيح
قولنا لان القران جمع بين العبادتين باحرامين بدلالة تسميته
قرانا وهو الجمع بين الشيئين والجمع بين العبادتين افضل من الافراد

الافراد بهما ولما في الجمع في حق الافعال من المسارعة الى اداءهما
وفي الافراد بكل واحد منهما تاخير لاحدهما والمسارعة الى
العبادة افضل من التاخير فصار كالاعتكاف مع الصوم وليس
لاهل المواقيت ولا لاهل مكة قران ولا تمتع خلافا للشافعي رضي
الله عنه لقوله تعالى ذلك لمن لم يكن اهله حاضري المسجد الحرام اي ذلك
القران والمتعة لان ذلك يصلح كناية عنهما لا عن الهدي لان المتعة
والقران مشروع لنا والهدي علينا وكلمة ذلك تستعمل لنا لا الما
علينا والتمتع والقران مذكوران ابتداء لان قوله تمتع فعل والفعل
لا ينفك عن مصدر وتفسير حاضري المسجد الحرام من كان من اهل المواقيت
وما بعدها الى مكة لانهم بمنزلة اهل مكة حكما حتى حل لهم دخول مكة
بغير احرام كالمكي اذا خرج الى الميقات وكذا ميقاتهم من دويرة
اهلهم كميقات المكي ولو خرج المكي الى الكوفة وقرن صح قرانه لانه
صار حكمه حكم الكوفي ولا يكون المكي متمتعا بحال لانه اذا احل
بالعمرة صار من اهل مكة فيعيد الحج من وطنه ولا يكون بناء على سفرة
سابقة وكذا اذا ساق هديا لتمتعه من الكوفة ثم القارن قد
يلبي بالعمرة ثم يلبي بالحجة وقد يلبي بهما جميعا ولو لبى بحجة اولا ثم
اضاف اليها عمرة فقد اساء وهو قارن ولو لبى بعمرة واتى بشيء
من اعمالها ثم اضاف اليها حجة فقد احسن وهو قارن لقول علي
رضي الله عنه السنة ان العمرة لا تضاف الى الحج والحج يضاف
الى العمرة وياتي القارن بافعال العمرة ثم بافعال الحج لان القارن
بمعنى المتمتع والله تعالى جعل الحجة غاية لاحرام العمرة في حق

المتمتع لقوله تعالى فمن تمتع بالعمرة الى الحج وكلمة الى كلمة غاية فكذلك
في حق القارن فاذا اتى بالحجة فقد وجد المضروب له الغاية فلا يبقى
احرام العمرة كما لو طاف لحجته شوطا ثم اهل بعمرة رفض العمرة
وكذلك لو اهل بعمرة بعرفة او يوم النحر او ايام التشريق قبل ان
يحل من حجته او بعد ما حل قبل ان يطوف بالبيت رفضها لانه كره
اضافة العمرة الى افعال الحج وكذا نهى عن العمرة في ايام النحر
لما بينا فيرفضها لئلا يصير مباشرا للمكروه فان لم يرفضها ومضى
فيها جاز كما لو صام يوم النحر وعليه دم لاساءة الجمع بينهما كالمكي
اذا قرن ومضى فيهما فان احرم بالعمرة بعد ما حل من الحجة مضى
فيها ذكره في الاصل قال ——— مشايخنا يريد به انه يمضي
في احرام العمرة لا في افعالها لانه نهى عن العمرة في هذه الايام
تعظيما للحج وتخليصا لها والعمرة عبارة عن الافعال لا عن الاحرام
فلا يلزمه رفض احرامها ويلزمه رفض افعالها امتناعا عن المنهي
بخلاف الصلاة في الاوقات المكروهة فانه يومر بقطعها للحال لان
تحريمة الصلاة شرعت متصلة بالاداء فالمضي فيها لا ينفك عن
الاداء فاما هنا الاحرام منفك عن الاداء لان الاحرام انعقد مع
النقصان والاداء متراخ عنه فالمضي في الاحرام لا يصير مرتكبا
للمنهي وان مضى فيها لا شيء عليه لانه اداها كما التزم لان الاحرام
انعقد مع النقصان فبالمضي لم يتمكن في العمرة نقصان لم يكن
كمن نذر صوم هذه الايام وصام فيه واذا لم يطف القارن
للعمرة او طاف له ثلاثة اشواط حتى وقف بعرفة ارتفض عمرته وان

لم ينو الرفض وعند الشافعي رضي الله عنه لا يرتفض عمرته والصحيح
قولنا لان موجب احرامه تقديم اداء العمرة على الحج فاذا فعل
من عمل الحج ما لا يمكن رفضه تعذر الاتيان بالعمرة فارتفضت
العمرة ضرورة كمن لم يقعد في الرابعة وقيد الخامسة بالسجدة
بطل فرضه وعليه دم لرفضها لانه رفض احرامه قبل اداء افعاله
فصار جانيا على احرامه فلزمه دم كما في المحصر وعليه قضاؤها
وسقط عنه دم القران لانه لم يبق قارنا وان كان طاف لعمرته
اربعة اشواط ثم وقف لم يصر رافضا لعمرته واتمها يوم النحر
وهو قارن لانه لما اتى باكثر الطواف وللاكثر حكم الكل فقد اتى
بما هو الركن في طواف العمرة فتاكدت عمرته وانتهت نهايتها
فلا يرتفض بالوقوف فاذا توجه القارن الى عرفات قبل طواف
العمرة صار رافضا للعمرة في احدى الروايتين عن ابي حنيفة
رضي الله عنه لان التوجه الى عرفات سبب يتوصل به الى
الوقوف بعرفة فكان له حكم الوقوف كمصلي الظهر اذا
توجه الى الجمعة قبل فراغ الامام يرتفض ظهره وفي ظاهر
الرواية عنه لا يصير رافضا حتى يقف وهو قولهما لانه ما مور
باداء العمرة قبل الحج منهي عن التوجه الى الحج قبل اداء العمرة
فلا يكون التوجه سببا للوقوف حكما فلم يرتفض به العمرة
بخلاف مصلي الظهر اذا توجه الى الجمعة لانه منهي عن اداء
الظهر قبل الجمعة مامور برفضه بالجمعة فاذا توجه اليها
صار رافضا لها لان السعي سبب يتوصل به الى اداء الجمعة

فكان له حكم الاداء وان طاف ولم يسع لحجته ثم وقف بعرفة وقع
طوافه وسعيه عن عمرته وكذلك لو قدم واخر كان المقدم لعمرته
والمؤخر لحجته لان المستحق عليه تقديم افعال العمرة على الحجة فعلى
اي وجه ما اتى به يقع عنها ولا يعتبر بعزيمته كمن يسجد في الصلاة
يريد بها تطوعا يقع عن المفروضة عليه بحكم التحريمة وكذا هذا
واذا طاف القارن لعمرته ثلثة اشواط وسعى لها ثم طاف
لحجته كذلك ثم وقف بعرفة ثم ما طاف للحجة محسوب من طواف
العمرة لما مر ويقضي شوطا واحدا من طواف العمرة ويعيد السعي
لهما للحجة ايجابا لان سعي الحجة صار منقولا الى العمرة وللعمرة
استحبابا ليكون بعد طواف كامل وهو قارن فان رجع الى اهله
قبل ان يفعل ذلك فعليه دم لترك ذلك الشوط ودم لترك السعي
في الحج لان سعي الحجة وقع عن العمرة لان سعي العمرة قد ضاع لوقوعه
قبل اكثر الطواف فلا يعتد به كما لو سعى قبل الطواف فلم يبق للحجة
سعي ولا شيء عليه لسعي العمرة لانه اتى به بعد اكثر الطواف
مكي او ميقاتي ومن دونه الى مكة احرم بعمرة وحجة رفض العمرة
ومضى في الحج وعليه عمرة ودم وكذلك لو احرم المكي بعمرة ثم احرم
بحجة قبل ان يطوف للعمرة رفض عمرته فان مضى فيهما لزمه دم
لجمعه بينهما لانه لا يجوز له الجمع واذا جمع فقد احتمل وزرا
وارتكب خطرا فلزمه دم كفارة لا شكر ثم لا بد من رفض احدهما
نزوعا عن المعصية فرفض العمرة اولى لانها اخف وايسر رفعا
وعليه قضاؤها لانه التزمها بالشروع فان طاف لعمرته ثلثة اشواط

ثم احرم بالحج رفض الحج عند ابي حنيفة وعندهما يرفض العمرة
لانها اخف مؤنة واقصر اداء وقضاء فكان رفضها اولى له انه
ادى بعض افعال العمرة فيكون الرفض ابطالا للعبادة ولم يؤد
شيئا من اعمال الحج فيكون الرفض امتناعا من اداء الحج والامتناع
اسهل من الابطال او نهي عن ابطال العبادة وان طاف لعمرته اربعة
اشواط اتمها وفرغ من حجته وعليه دم لانه اذا اتى بالاكثر صار
كالاتي بالكل لان الركن في الطواف اكثره لما بينا ولا يمكن رفضها
ويمكن الجمع بينهما في الجملة كالافاقي فيصير مؤديا غير انه
منهي عنه فيلزمه دم كوفي دخل مكة بعمرة فافسدها في اشهر الحج واتمها
ثم احرم بمكة لعمرة وحجة يرفض عمرته ويمضي في حجته وعليه دم
لانه بمنزلة المكي ولو اعتمر في اشهر الحج فافسدها واتمها ثم جاوز
وقتا ثم قرن كان قارنا وكذلك المكي لانه لا تعلق للقران بالسفر كما
للتمتع

باب التمتع

قد ذكرنا صورة التمتع فيحتاج الى معرفة وقت الجمع بينهما
والى وقت التحلل عنهما والى من يشرع في حقه والى ما يبطل التمتع
والى الحكمة اما وقت الجمع بينهما فانه جمع بين افعال العمرة او اكثرها
واحرام الحج في اشهر الحج من غير ان يلم باهله حلالا ثم يحرم للحج بعد
الفراغ من العمرة من الحرم ان شاء يوم التروية ولو احرم
قبل يوم التروية فهو افضل وعند الشافعي رضي الله عنه التاخير
الى يوم التروية افضل والصحيح قولنا لقوله عليه السلام
من اراد الحج فليتعجل ولانه مبادرة الى العبادة واذا طاف

المعتمر ثلثة اشواط في شهر رمضان واربعة في شوال ثم حج من
عامه ذلك كان متمتعا لان الركن في الطواف اربعة اشواط
فاذا وجد ما هو الركن في اشهر الحج كان متمتعا لان ما وراء الركن
تابع له فصار كان الكل وجد في اشهر الحج وان طاف اكثره في رمضان
واقله في اشهر الحج لم يكن متمتعا لانعدام الركن فيها وانما اختص
المتعة بافعال العمرة في اشهر الحج لان اشهر الحج كان متعينا
للحج قبل الاسلام فادخل الله تعالى العمرة فيها اسقاطا للسفر الجديد
عن الغربا فكان اجتماعهما في وقت واحد في سفرة واحدة رخصة
وتمتعا ولو طاف كله في رمضان وهو جنب او محدث ثم اعاده في
شوال لم يكن متمتعا اما طواف المحدث فانه لا ينتقض بالاعادة
فلا يجتمع العمرة والحج في اشهر الحج واما طواف الجنب فكذلك لا
ينتقض بالاعادة على قول الكرخي لما بينا وكان الفرض هو
الاول ولم يوجد في اشهر الحج وعلى قول ابي بكر الرازي وغيره
ينتقض الاول بالاعادة لكن تعلق بهذا الطواف في رمضان المنع
عن المتعة بهذا السفر بدليل انه لو اتم هذه العمرة ثم ابتدا احرام
العمرة في اشهر الحج واعتمر عمرة جديدة وحج من عامه لم يكن متمتعا
فلا ينتقض هنا الطواف الاول بالاعادة بخلاف طواف الزيارة
لانه لم يتعلق به منع عن شي حتى ينتقض بالاعادة واما وقت
التحلل عنهما فالمتمتع نوعان متمتع ساق الهدي مع نفسه وهو
لا يتحلل الا يوم النحر بعد الفراغ من الحج ومتمتع لم يسق الهدي
مع نفسه وهو يتحلل بالحلق اذا فرغ من افعال العمرة وعند الشافعي

رضي الله عنه يتحلل في الحالين والصحيح قولنا لما روي ان النبي عليه
السلام ساق الهدي في حجة الوداع وامر اصحابه بان يحلقوا ولم
يحل هو فقالوا يا امرتنا بالاحلال ولا تحل انت فقال عليه السلام
لو استقبلت من امري ما استدبرت لما سقت الهدي ولحللت (من ٢)
كما حلقوا ومن ساق منكم الهدي فلا يتحلل الا يوم النحر واما شرع
التمتع في حقه فالتمتع مشروع في حق الآفاقي دون المكي والميقاتي
وقد ذكرنا في باب القران ولو احرم بعمرة قبل اشهر الحج فقضاها
وتحلل واقام بمكة فاحرم بعمرة اخرى ثم حج من عامه لم يكن متمتعا
لانه صار بمنزلة اهل مكة الا ترى انه لو حج فانه يحرم للحج من جوف
مكة ولا متعة لهم فان كان حين فرغ من الاولى خرج فجاوز الميقات
قبل اشهر الحج فاهل منه بعمرة في اشهر الحج وحج من عامه فهو متمتع
لان وقت الحج دخل وهو في مكان جاز لاهله التمتع وان كان
جاوز الميقات في اشهر الحج لم يكن متمتعا الا اذا رجع الى اهله
ثم اعتمر ثم حج من عامه عند ابي حنيفة رضي الله عنه وعندهما هو
متمتع جاوز الميقات قبل اشهر الحج او بعدها لانه اتى مكانا
لاهله حق المتعة فصار ملحقا باهله لان من اتى مكانا او
سكن فيه صار بحكم الاحرام من اهله تقديرا كالآفاقي اذا احرم
من ذلك المكان ولابي حنيفة رضي الله عنه انه ادركته اشهر الحج
وهو ليس من اهل التمتع لتوطنه بمكة فتقرر حكم فساد التمتع
فلا يرتفع الفساد الا بالاستيناف السفر من وطنه لم يرتفع
حكم السفرة الاولى لان ابتدا السفرة الاولى كان من وطنه

فلا ينتقض الا بالعود من وطنه واما ما يبطل التمتع فالالمام
باهله نوعان صحيح وفاسد فالصحيح ان يلم باهله حلالا والفاسد
ان يلم باهله حراما والالمام الصحيح بين الحج والعمرة يبطل
التمتع وهو ما اذا اعتمر في اشهر الحج ثم حل منها ورجع الى
اهله ثم حج من عامه ذلك لم يكن متمتعا خلافا للشافعي رضي
الله عنه والصحيح قولنا لان شرط المتعة ان لا يلم باهله
بين العمرة والحج لان حكم التمتع وجوب الهدي شكرا على ما
نال من توفيق الجمع بين النسكين بسفرة واحدة وقد بطل
ذلك بالمامه باهله حلالا ولهذا لا يكون المكي متمتعا لانه يصير
ملما باهله فيما بينهما والالمام الفاسد لا يبطل التمتع وهو ما
اذا اعتمر في اشهر الحج وطاف لها ثلثة اشواط وحل ورجع
الى اهله ثم رجع الى مكة وقضى ما بقي عليه من عمرته وحل وحج
من عامه ذلك فهو متمتع لانه الم باهله محرما لانه لم يود ما
هو ركن الطواف فكان المامه فاسدا وذلك لا يبطل التمتع
لانه جمع بين اكثر الطواف وبين الحج في اشهر الحج من غير ان يلم باهله
فيما بينهما فصار كما لو جمع بين كل الطواف والحج في اشهر الحج ولو
كان طاف اربعة اشواط ثم رجع والمسئلة بحالها لم يكن متمتعا
لانه الم باهله حلالا لان الركن صار مؤديا وكان المامه صحيحا
والالمام الصحيح يبطل التمتع ولو اهل بالعمرة وساق الهدي
لتمتعه وهو يريد الحج من عامه ذلك وطاف لعمرته ثم انصرف
الى اهله ثم عاد وحج من عامه كان متمتعا عندهما وعند محمد لا يكون

متمتعا له انه الم باهله فيما بينهما الماما صحيحا لانه ليس من
ضرورة صحة الالمام ان يكون حلالا الا ترى ان المكي لا يكون متمتعا
وان ساق الهدي لوجود الالمام منه الماما صحيحا ولكن شرط
صحة الالمام ان لا يكون العود الى مكة مستحقا عليه وهنا العود
الى مكة غير مستحق عليه لان العود انما يستحق عليه لوجوب الذبح
بمكة ولو بدا له في التمتع لم يجب عليه ذبح الهدي ولهما انه الم
باهله محرما لان سوق الهدي يمنعه من التحلل عن العمرة لانه
ما دام عليه نية التمتع والعود الى مكة مستحق عليه للذبح لانه
لما حج من عامه واتصلت العمرة بالحجة ظهر ان الذبح كان واجبا
عليه وقت الالمام فظهر ان العود كان مستحقا عليه للذبح وليس
كالمكي لانه لا يتصور منه التمتع فلم يصح سوق الهدي منه فلم يمنع
صحة المامه فاما الكوفي يصح منه سوق الهدي للتمتع فمنع صحة
الالمام فان ذبح الهدي ورجع الى اهله فله ان لا يحج لانه لم
يوجد في حق الحج الا مجرد النية ومجرد النية لا يلزمه الحج
فاذا نوى ان لا يحج ارتفضت نية الحج بضدها فصار كانه لم ينو
الحجة في الابتداء وان اراد ان ينحر هديه ويحل ولا يرجع الى
اهله ويحج من عامه لم يكن له ذلك لانه يقيم على عزيمة التمتع فيمنعه
الهدي من الاحلال فان فعله ثم رجع الى اهله ثم حج لا شيء
عليه لانه غير متمتع ولو حل بمكة ونحر هديه ثم حج قبل ان يرجع
الى اهله لزمه دم لتمتعه لانه لم يلم باهله فيما بين نسكين
وعليه دم اخر لانه حل قبل يوم النحر ولو اعتمر في اشهر الحج وحج

من عامه فانهما فسد مضى فيه ولا يكون متمتعا لان دم المتعة انما شرع
نسكا شكرا وبالافساد صار عاصيا فسقط عنه الدم الذي يجب
شكرا واما حكم التمتع فعلى المتمتع دم وهو دم نسك شكرا لما
انعم الله تعالى عليه من الجمع بين النسكين بسفرة واحدة ويجوز له
التناول منه وعند الشافعي رضي الله عنه هو دم جبر لا يحل للغني
التناول منه والصحيح قولنا لما روي ان النبي عليه السلام لما حج
حجة الوداع وهو كان قارنا ساق مائة بدنة نحر بعضها وولى الباقي
عليا رضي الله عنه وامر بان يوخذ من كل واحدة شيء ويطبخ له مرقة
فحسا مرقته واكل من لحمها ولان التمتع جمع بين النسكين وليس باخلال
بنسك ولا ارتكاب محظور فكيف يجب الدم كفارة وجبرا ولهذا شرع
بدله وهو الصوم غير مقدر بالدم ولو كان دم جبر لشرع معدلا
بالدم كدم جزاء الصيد فان لم يجد الهدي فصيام ثلثة ايام في
الحج وسبعة اذا رجع كما نص الله تعالى في كتابه فيصوم ثلثة ايام
قبل يوم عرفة بعد احرام العمرة ولا يجوز قبله لان قبل الاحرام لم يوجد
السبب وهو المتعة فلم يجب الدم فلم يلزمه الصيام خلفا عنه
واداء الواجب قبل الوجوب وقبل سببه مستحيل ولو صام بعد
احرام العمرة جاز وعند الشافعي رضي الله عنه لا يجوز حتى يحرم
بالحج لقوله تعالى فصيام ثلثة ايام في الحج والصحيح قولنا لانه صام
بعد وجود سبب وجوبه لان سببه هو التمتع وهو يحصل
بالعمرة على نية المتعة لانها طريق موصل اليه واداء الشيء
بعد وجوب سببه وجوبه جائز لانه يستند وجوبه الى وقت

سببه ولا يجزئه في الآية لان كلمة في للظرف والحج لا يصلح ظرفا
للصوم فعلم ان معناه في وقت الحج والافضل ان يصوم يوما قبل يوم التروية
ويوم عرفة لان الصوم بدل فكان التاخير الى اخر الوقت اولى
لجواز ان يقدر على الاصل وهو الهدي فيبطل البدل فان مضت
ولم يصم لا يجزئه الا الهدي وقال الشافعي رضي الله عنه
لا يفوت الصوم لتصور القضاء والصحيح قولنا لقوله تعالى فصيام
ثلثة ايام في الحج اي وقت الحج فاذا فات وقت الحج عاد الامر الى
الاصل فان لم يقدر على الهدي يحل وعليه دمان دم للتمتع ودم
للتحلل قبل الهدي واما صوم السبعة فيجوز بعد الفراغ من افعال
الحج ولا يجوز قبله وقال الشافعي رضي الله عنه لا يجوز قبل الرجوع
الى اهله لقوله تعالى وسبعة اذا رجعتم علق الوجوب بالرجوع
ولنا ان معناه عندنا اذا فرغتم من افعال الحج كذا قاله اهل التفسير ولو
قدر على الهدي قبل اكمال الصوم الثلثة او بعد ما اكمل قبل يوم
النحر لزمه الهدي وبطل صومه لان الهدي للتحلل والصوم بدل
عنه والقدرة على الاصل قبل حصول المقصود بالبدل وهو التحلل
يبطل حكم البدل كالمتيمم اذا راى الماء في صلاته ولو وجد الهدي
بعد ما حلق قبل صوم السبعة فلا هدي عليه لحصول المقصود بالبدل
ولو لم يحل حتى مضت ايام النحر ثم وجد الهدي فصومه تام ولا
هدي عليه لان التحلل يباح له بعد يوم النحر فحصل المقصود وهو
التحلل المنتفى قال ابو حنيفة رضي الله عنه من لم يصم الثلثة فلا
فليس عليه صوم السبعة لان المشروع بدل للتحلل صوم عشرة كاملة

وهدفات متى لم يضم بلثه واذا تمتع العبد ولم يضم الثلثة حتى
جا يوم النحر فعليه هديان اذا عتق هدى للتمتع متى يحل وهدى
لاحلاله قبل الهدي

باب مجاوزة الميقات بغير احرام

ومن جاوز الميقات بغير احرام وهو يريد الحج او العمرة غير محرم
فلا يخلوا اما ان احرم داخل الميقات او عاد الى الميقات ثم
احرم فان احرم داخل الميقات ينظر ان خاف فوات الحج متى
عاد فانه لا يعود ويمضي في احرامه ولزمه دم لترك الاحرام
من الميقات لقول ابن عباس رضي الله عنه فيمن جاوز الوقت
بغير احرام ان كان لا يخاف فوات الحج عاد الى الوقت واحرم
وان كان يخاف فوات الحج فانه يمضي وعليه دم ولان الحج فرض
والاحرام من الميقات واجب وترك الواجب اهون من ترك
الفرض وان كان لا يخاف فوات الحج فانه يعود الى الوقت لان
مجاوزة الميقات محرما واجب وقد امكنه اقامة هذا الواجب
من غير تفويت فرض واذا عاد الى الوقت فلا يخلوا اما ان عاد
حلالا او محرما فان عاد حلالا ثم احرم سقط عنه الدم لانه
اتى بما لزمه الدم لاجله وان عاد محرما فانه يسقط عنه الدم
كمن طاف للزيارة محدثا او جنبا ثم طاف طاهرا في ايام النحر سقط
عنه الدم وان عاد الى الوقت محرما قال ابو حنيفة
رضي الله عنه ان لبى سقط عنه الدم وان لم يلب لا يسقط وعندهما
يسقط في الوجهين لان الدم لزمه للجناية وهي ترك انشا
الاحرام من الميقات ولم ينشئ الاحرام من الميقات فلم يتدارك ما

بعد تدارك

وعند زفر لا يسقط

فات لهما ان الواجب عليه مجاوزة الميقات محرما لا ملبيا بدليل انه
لو احرم من داره فجاوز الميقات ولم يلب لا يلزمه شي فاذا عاد محرما
فقد تدارك ما عليه في اوانه ولابي حنيفة رضي الله عنه انه لما بلغ
الميقات حلالا وجب عليه ان يجاوز الميقات محرما ملبيا لانه وجب
عليه الاحرام والاحرام لا يكون الا بالتلبية فصارت التلبية مستحقة
عليه ايضا فاذا عاد ولبى فقد تدارك جميع ما عليه فاذا لم يلب
لم يتدارك الكل فلا يسقط عنه الدم بخلاف ما لو احرم من داره
لان الواجب عليه التلبية للاحرام عند احد المواقيت وقد لبى من
افضل المواقيت فلا يلزمه التلبية من اخرهما وادونهما ولو لم يعد
الى الوقت وعمل بعد الاحرام عملا نحو ان طاف شوطا او وقف
بعرفة ثم عاد فلبى لم يسقط عنه الدم لانه اتصل الفعل باحرام
ناقص فوقع المودي معتدا به فلا يحتمل الرفض بالعود فلا يعود
حكم الابتدا ومن جاوز وقته غير محرم ثم اتى وقتا اخر اقرب
منه واحرم جاز ولا شي عليه لان المواقيت كلها سوا في حق الاحرام
لان الواجب عليه الاحرام من الميقات تعظيما لدخول مكة اي
وقت كان والاولى ان يحرم من وقته وعن ابي يوسف رحمه الله
ان كان هذا الميقات محاذيا للميقات الذي جاوزه او ابعد
الى الحرم يسقط عنه الدم والا فلا ولو جاوز الميقات وهو يريد
بستان بني عامر لحاجة دون مكة فلا شي عليه لان الاحرام انما
وجب لدخول مكة وهو لم يرد دخول مكة وهو الحيلة في
اسقاط الاحرام فان بدا له ان يدخل مكة لحاجة بغير احرام

مكة

فله ذلك لانه صار كواحد من اهل ذلك المكان في حق الاحرام وعن ابي

يوسف انه لا يسقط احرامه ما لم ينو ان يقيم بالبستان خمسة عشر

يوما ليثبت حكم التوطين فيه كوفي جاوز الميقات بغير احرام واهل

بعمرة ثم اهل بحجة فهو على اوجه اما ان احرم بالعمرة اولا ثم بالحجة

ثم بالعمرة من الحرم او قرن بينهما فان احرم بالعمرة ثم بالحجة او قرن

بينهما فعليه دم واحد استحسانا وقال زفر عليه دمان

قياسا على ما لو ارتكب محظورا اخر من محظورات الاحرام لنا ان القارن

وان كان محرما باحرامين ولكن دم الوقت لا يجب بالجناية على الاحرام

وانما يجب بالجناية على الوقت والجناية متحدة لانه ترك الاحرام

من ميقات العمرة لا غير لان ميقات الحجة من الحرم فلم يصر تاركا احرام

الحجة من ميقاته وان احرم بالحجة اولا ثم بالعمرة من الحرم فعليه دمان

احدهما لترك احرام الحجة من الوقت والثاني لترك احرام العمرة من

الحل لان ميقات العمرة من الحل رجل جاوز الوقت فاحرم بحجة — الذي يجب

فافسدها او فاته الحج فقضاها سقط عنه الدم للوقت لان الدم

انما وجب جبرا لما انتقص وبالقضاء يستدرك ما فات لان الاحرام

في القضاء من الميقات ينوب عما ترك في الاداء فلا فائدة في الجبر كمن

سهى في صلاته ثم افسدها فقضاها لم يلزمه سجود السهو في القضاء

واذا جاوز العبد الميقات بغير احرام ثم اذن له مولاه ان يحرم

فاحرم لزمه دم الوقت اذا عتق لانه من اهل الاحرام فلزمه

الاحرام من الميقات فاذا لم يفعل لزمه دم واما الكافر يدخل

مكة ثم يسلم ثم يخرج فلا شيء عليه لانه ليس من اهل الاحرام حال

مجاوزة الميقات فلم يلزمه وكذلك الغلام يجاوز ثم يحتلم ويحرم بمنزلة

الكافر ولو احرم الصبي والمجنون والكافر بالوقت ثم بلغ وافاق المجنون — الصبي

واسلم الكافر وقت الحج باق فان جددوا الاحرام يجزيهم عن حجة الاسلام — الكافر

لان احرام المجنون والكافر لا يصح لعدم الاهلية واحرام الصبي

العاقل صحيح لكنه غير ملزم فانعقد للنفل ولم يلزمه المضي فيه فجاز

له فسخه فاذا جدد الثاني ارتفض الاول كمصلي النفل كبر بنية الفرض

ولو احرم العبد باذن المالك ثم عتق لا يجوز عن حجة الاسلام جدد

الاحرام او لم يجدد لان احرام العبد لازم فلزمه المضي للنفل لانه

ليس عليه حجة الاسلام فلا يحتمل الرفض باحرام جديد والله اعلم

٥ باب دخول مكة بغير احرام ٥

ولا يجوز للافاقي ان يدخل مكة بغير احرام نوى النسك او لا ولو دخلها

فعليه حجة او عمرة وعند الشافعي ان دخلها لحاجة يجوز فان دخلها

مريدا للنسك بغير احرام يأثم ولا شيء عليه والصحيح قولنا لقوله عليه

السلام لا يحل دخول مكة بغير احرام وقوله عليه السلام لا يجاوز احد

الميقات الا محرما الا من كان اهله دون الميقات فكان دخول

مكة سببا لوجوب الاحرام ومن لزمه الاحرام لا يخرج عنه الا باداء

حجة او عمرة كما لو نذر بالحرام ولان في شرف هذه البقعة وعظم قدرها — ها

لزوم عبادة بالدخول فيها اظهار لشرفها على ساير البقاع والحكمة

فيها اظهار التقشف والتشعث ورفض التزين وهجران

الاستمتاع ليتصور بصورة العبد المسخوط عليه مولاه فيتعرض

لما يتعاطى من احواله لعطف سيده عليه ويستجلب مرحمته لذنبه

ومن كان اهله في الميقات جاز له دخول مكة بغير احرام لانهم لقيامهم
بعمارتها وكونهم رصدا لحفظها وحمايتها صاروا معظمين لها وصار
ذلك حظهم من التعظيم ولان دخولهم مكة مما يتكرر لاقامة مصالحهم
فلو لزمهم الاحرام لكل دخول يلحقهم الحرج وكذلك المكي اذا خرج
الى الحل للاحتطاب والاحتشاش ثم دخل مكة يباح له الدخول
بغير احرام واصله ان النبي عليه السلام رخص للحطابين الدخول من
غير احرام وكذلك من كان حوالي مكة من اهل الحل دون المواقيت
لانهم يحتاجون الى الدخول فيها لحوائجهم واقامة مصالحهم ودخولهم
مما يتكرر فلو لزمهم الدخول لكل احرام يحرجوا في ذلك وكذلك
الافاقي اذا صار من اهل البستان بان قصد دخوله لانه صار من اهل
البستان حكما وروى عن ابي يوسف انه لا يسقط ما لم ينو ان
يقيم بالبستان خمسة عشر يوما ولو احرم بالحج او بالعمرة ولم يرجع الى
الميقات فعليه دم لتمكن النقصان في احرامه فان اقام بمكة حتى
تحولت السنة ثم احرم بحجة قضاء عما لزمه بالمجاوزة جاز ولو عاد
في تلك السنة الى الوقت فاهل بحجة الاسلام جاز عن حجة الاسلام
ومن دخوله الاول بغير احرام استحسانا خلافا لزفر لان الواجب
عليه تعظيم هذه البقعة بالاحرام المطلق لا باحرام مفرد
بدليل انه لو دخل ابتدا باحرام حجة الاسلام كان جايزا وقد تلافى
المتروك في وقته فيخرج من ان يكون مفرطا وان تحولت السنة
فاحرم بحجة الاسلام لا يجزيه عما وجب لمجاوزة الوقت لانه ما

دخول

يلافي المتروك في وقته فصار مفوتا ثم قضى حق البقعة فصار ذلك دينا
عليه مقصودا فلزمه الادا باحرام له مقصود كمن نذر ان يعتكف
رمضان فلم يعتكف حتى دخل رمضان القابل فاعتكف فيه تقضيا عما لزمه
لم يجز فكذا هذا وكذلك لو احرم لعمرة منذورة بعد السنة لم
يجزيه عما لزمه بالمجاوزة ولو دخل بغير احرام وعاد الى وطنه ثم دخل
مرة اخرى بغير احرام يلزمه لكل دخول احرام فان احرم بحجة الاسلام
في سنته عن الدخول الثاني جاز ولم يجز عن الدخول الاول لان الدخو
الثاني اذا وجد صار الاول منقطعا عما بعد الثاني لتخلله بينهما
فصار ذلك بمضي السنة والله اعلم **باب خروج الحاج من مكة الى عرفات**
يستحب ان يخرج من مكة الى منى يوم التروية بعد الزوال ويصلي بها
خمس صلوات الظهر والعصر والمغرب والعشا والفجر لما روى عن
النبي عليه السلام ان جبريل عليه السلام جاه وحمله الى منا وصلى به
الصلوات وقال هكذا فعلت بابراهيم عليه السلام وان صلى بمكة
لا يضره ويبيت ليلة عرفة بمنا ليكون اكثر تاهبا للوقوف بعرفة
فكان البيتوتة بمنا سنة كالانتظار للصلاة والاقامة بمنى بعد
الزوال يوم التروية ادب لانها انما شرعت تتمة للبيتوتة
بمنا تبعا لها وما شرع تبعا للسنة يكون دونها فيكون ادبا وينزل
بمنى بقرب مسجد الخيف لان النبي عليه السلام كان ينزل بالخيف
وعن ابن عباس رضي الله عنه انه قال صلى في مسجد الخيف
سبعون نبيا فاذا طلعت الشمس يوم عرفة خرج الى عرفات
وينزل حيث احب من عرفات لانه لا يفضل لبعض اماكن عرفات

ل

على البعض لان كلها موقف فاذا زالت الشمس اغتسل ان احب
ويصعد الامام المنبر ويوذن الموذن وهو عليه لان هذه
الخطبة يقام لصلاة غيرت عن سننها فاشبه خطبة يوم عرفة
وفي خطبة الجمعة يصعد الامام المنبر اولا ثم يوذن الموذن
فكذا هذا وعن ابي يوسف في النوادر انه يوذن الموذن ثم
يخرج الامام من فسطاطه بعد الاذان ويصعد المنبر ثم يخطب
بعد الاذان خطبتين قايما ويجلس بينهما كما في يوم الجمعة وفي الحج
ثلث خطب خطبة بمكة قبل يوم التروية بعد صلاة الظهر وخطبة
يوم عرفة بعد الزوال وخطبة يوم النحر بمنا بعد صلاة الظهر
هكذا فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم ولان هذه الخطب
انما شرعت لتعليم الناس امور المناسك ولو علمهم جميع امور
المناسك قل ما يمكنهم ضبطها فيعلمهم ذلك في ثلث خطب متفرقات
لتكون اثبت في القلوب واقرب الى الضبط وقال الشافعي
رضي الله عنه في الحج اربع خطب ثلثة كما ذكرنا وخطبة تخطب في
اول يوم النحر والصحيح قولنا لان ما يحتاج اليه في هذا اليوم
من اقامة امور المناسك قد حصل في خطبة يوم عرفة فاستغني
به عن الخطبة كما في يوم التروية والخطبة سنة لجواز الصلاة
بدونها لانها للوعظ ولتعليم المناسك كخطبة العيد ثم ينزل ويقيم
الموذن فيصلي الامام الظهر والعصر في وقت الظهر باذان واقامتين
هكذا فعله النبي صلى الله عليه وسلم ولا يجهر فيهما ولا يتطوع بينهما
امام ولا ماموم لانه انما قدم العصر على وقته لغرض المبادرة الى

الوقوف فاولى ان يكره التطوع وبعيد الاذان للعصر اذا تطوع الامام
بينهما او يشتغل امر عن الدخول في الاخرى عندهما لانه فرق بينهما
وقال محمد لا يعيد لانه لما جمع بينهما في الوقوف كفاه اذان
واحد وذكر بن شجاع عن ابي حنيفه رضي الله عنه اذا اخر الامام
الدخول في العصر لا يكره للماموم ان يتطوع الا ان يدخل الامام
فيه فان كان الامام مقيما من اهل مكة اتمها ويتم القوم معه وان
كان مسافرا قصرها ويقول لهم بعد الفراغ من الصلاة اتموا يا اهل
مكة فانا قوم سفر ثم ان عند ابي حنيفه رضي الله عنه احرام الحج والامام
والجماعة شرط وعندهما الاحرام شرط لا غير وعند الشافعي
رضي الله عنه السفر شرط لا غير حتى لا يجوز الجمع بين الظهر والعصر
الا بجماعة مع الامام الاعظم او نايبه عند ابي حنيفه رضي الله عنه
وعندهما يجوز لكل من وقف بعرفة وعند الشافعي رضي الله عنه
يجوز للمسافر دون المقيم لهما ان النبي عليه السلام جمع بينهما لعذر
الوقوف صيانة له ليتفرغوا بعد ذلك لاشغالهم وليسفروا فكل
من احتاج الى الوقوف بجمع والافراد والجماعة في ذلك سوا
لابي حنيفه رضي الله عنه ان تقديم العصر كان لحق الجماعة صيانة لها
لان الموقف فلاة عظيمة متباينة الاطراف فاذا اشتغل المسلمون
بالمناجاة يتعذر جمعهم والجماعة من اعظم شعاير الاسلام خصوصا
في ذلك المكان في مثل ذلك اليوم فلم يصر الجمع مشروعا في حق
المنفرد مع ان الكتاب ناطق بفساد تقديم العصر على وقته
ثم ان عند ابي حنيفة رضي الله عنه لهذه الاشيا شرط في الظهر

والعصر جميعا وعند زفر شرط في العصر لا غير لان الظهر مودى
في وقته والعصر معجل على وقته فوقع التغيير في العصر دون الظهر
فيراعى شرايط الشروع في العصر خاصة لابي حنيفة رضي الله عنه
ان جواز تقديم العصر عرفناه نصا لا قياسا مرتبا على ظهر كامل بالجماعة
والامام فلا يجوز ان يرتب على ظهر دونه في الكمال قياسا لان ما
ثبت معدولا به عن القياس يراعى هيئته ولهذا لو صلى الظهر
مع الامام قبل احرامه او محرم باحرام العمرة ثم احرم للحج متمتعا
لم يصل العصر الا في وقتها عنده وعندهم يجوز تقديمه ويبنى
على هذا لو صلى الظهر في منزله ثم ادرك الامام في العصر لم يجزه العصر
عند ابي حنيفة رضي الله عنه وان ادرك شيا مع الامام من
الظهر ودخل معه في العصر جاز لانه لما ادرك احرام الظهر
والعصر مع الامام فقد ادركهما بجماعة وان لم يدرك شيا من
العصر مع الامام لم يصل العصر الا في وقتها لانه لم يدركها جماعة
ولو تقدم رجل بغير اذن الامام فصلى بهم لم يجز خلافا لهما لان
الامام شرط عنده وعندهما لا ولو لحق الناس الفزع بعرفات
فصلى الامام وحده الصلاتين جميعا لا يجزيه العصر عنده لان
الجماعة شرط لجواز الجمع عنده ولو نفر الناس عن الامام فصلى
وحده الصلاتين جاز ذكره مطلقا لكن ان كان بعد الشروع يجوز
بالاتفاق فان كان قبل الشروع اختلفوا فيه قيل يجوز عندهما
وعند ابي حنيفة رضي الله عنه لا يجوز لان الجماعة شرط الجمع
وقيل يجوز عندهم جميعا لان الجماعة ليست بشرط في حق الامام

الامام لانه لا يملك احد ان يجعل نفسه اماما لغيره فاما الامام
شرط في حق غيره لان كل احد يقدر ان يجعل نفسه مقتديا بغيره
ولو مات اميرهم جمع خليفته او صاحب شرطه لان عمال
الخليفة لا ينعزلون بموته لان الخليفة فيما يفعل نايب عن
جماعة المسلمين فيكون فعله كفعلهم فان لم يكن صلوا كل صلاة
لوقتها ولا يجمعون وهذا يؤيد قول من يقول ان الجواب
في المسألة الاولى قولهما وعلى قياس ما روى بن سماعه عن محمد
انه قال في اهل بلدة مات اميرهم وليس ثم د و هم
سلطان فقدموا رجلا فاقام بهم الجمعة اجزاهم فههنا اذا قدموا
رجلا ليصلي بهم يجزيهم ايضا ولو سبق الامام الحدث في الظهر
فاستخلف رجلا يصلي الخليفة الظهر والعصر لانه بمنزلته لان اليوم
الظهر والعصر في هذا جعلا كصلاة واحدة والظاهر ان الامام
استخلفه فيهما وان لم ياذن له بالعصر صريحا فان رجع الاول
بعد فراغه من العصر لا يصلي العصر الا في وقتها لانه صار هو
كواحد من القوم فصار الامام شرطا في حقه فلم يجزه العصر
لعدم الامام لا لفوات الجماعة ولو احدث الامام بعد
الخطبة قبل الشروع فقدم رجلا لم يشهد الخطبة جاز وان
صلى الظهر قبل الزوال على ظن انه قد زالت الشمس والعصر
بعده اعاد الخطبة والصلاتين جميعا استحسانا وفي القياس
لا يعيد الا الظهر لانه صلى العصر وهو ناسي ان الظهر عليه
فصار كمن صلى العصر في ساير الايام ناسيا ظهره وجه الاستحسا
ن

ان الشرع انما جوز العصر في وقت الظهر بشرط ان يكون مرتبا على ادا
الظهر في وقتها ولم يوجد شرطه فلا يجوز **باب الوقوف بعرفه**
وقت الوقوف بعرفة من حين زوال الشمس يوم عرفة الى طلوع
الفجر من يوم النحر لان النبي عليه السلام وقف بعرفه بعد
الزوال وكان فعله بيانا لوقت الوقوف فمن وقف بعد الزوال
او ليلة النحر قبل طلوع الفجر اجزاه لقوله عليه السلام الحج عرفه فمن
وقف بها بليل او نهار فقد تم حجه وقضى تفثه وقال مالك ما لم
يصل وقوفه بالنهار بجزء من الليل لم يجز لقوله عليه السلام الحج
عرفه فمن وقف بعرفه بليل فقد تم حجه ومن فاته بليل فقد فاته
الحج ولكنا نقول هذا الحديث غريب وما رويناه مشهور والحديث
الشاذ لا يقبل بمقابلة المشهور ولو طلع الفجر ولم يدرك فقد
فاته الحج ويجب ان يقفوا الى الغروب لان اصل الوقوف
ركن واستدامته الى الغروب واجب لقوله عليه السلام امكثوا
على مشاعركم فانكم من ارث على ارث ابيكم ابرهيم صلوات
الله عليه فقد امر بالمكث والامر للوجوب والثابت بخبر الواحد
يكون واجبا لا ركنا وروى الحسن عن ابي حنيفة رضي الله عنه
الافضل ان يقف على راحلته لان النبي عليه السلام هكذا وقف
ولانه اذا وقف راكبا يكون قلبه فارغا عن جانب الدابة فيكون
قلبه في الدعا اسكن وللمناجاة اخلص وان وقف قايما او جالسا
جاز لان الوقوف هو الكينونة فيه وكل من كان وقوفه
الى الامام اقرب فهو افضل لان الامام يعلم الناس امور المناسك

حتى يستمع منه ووراء الامام افضل من امامه لان تقدم الامام مستحب
كما في الصلاة والنية غير شرط في الوقوف حتى لو مر بها وهو لا يعلم
او وقف نايما او مغمى عليه جاز خلافا للشافعي رضي الله عنه والصحيح
قولنا لانه عليه السلام جعل الوقوف مطلقا حجا ولم يشترط النية
والعلم في الوقوف ولان نية الحج في وقت الاحرام شملت كل ركن
يوجد فيه فلا يفتقر الى تجديد النية كركوع الصلاة وسجودها
بخلاف الطواف فانه يفعل بعد التحلل فيفرد بالنية ووقوف الحايض
والجنب ومن لم يصل الصلاتين يجزي فلا يلزمه شي لما روينا وعرفات
كلها موقف الا بطن عرنة فانه لا يجزيه الوقوف فيه لقوله عليه
السلام وارتفعوا عن عرنة ويرفع الايدي بسطا مستقبل القبلة
بوجهه ويديه لما روى ابن عباس رضي الله عنه قال رايت رسول الله
صلى الله عليه وسلم رافعا يديه كالمستطعم المسكين والمستحب في
دعا الرغبة ان يجعل بطن كفه نحو السما وفي دعا الرهبة ان يجعل
ظهر كفه نحو صدره كانه يدفع البلاء عن نفسه ويكبرون ويهللون
ويحمدون الله تعالى ويثنون عليه ويصلون على النبي صلى الله عليه
وسلم ويسالون الله تعالى حوايجهم فانه وقت مرجو قال عليه السلام
افضل الدعا دعا اهل عرفة وافضل ما قلت وقالت الانبيا صلوات
الله عليهم قبلي عشية يوم عرفة لا اله الا الله وحده لا شريك له له
الملك وله الحمد يحيي ويميت وهو حي لا يموت بيده الخير وهو على كل
شي قدير وقال عليه السلام ان الله تعالى يباهي ملايكته يوم عرفة
فيقول انظروا الى عبادي جاووا شعثا غبرا يأتون من كل فج عميق

يطلبون رضاي ويلتمسون مغفرتي اشهدوا اني غفرت لهم فيرجعون كيوم ولدتهم امهم والليالي كلها تابعة للايام المستقبلة لا للايام الماضية الا في الحج فانها في حكم ايام ماضية لا في حكم ايام مستقبلة كليلة عرفة تابعة ليوم التروية حتى لا يجوز للحاج الوقوف فيها كما لا يجوز في يوم عرفة وكذا لا يجوز التضحية فيها كما لا يجوز في يوم عرفة وكذا الليالي ايام الرمي تابعة لما قبلها حتى لو ترك رمي جمرة العقبة في يوم النحر يرميها في الليلة التي بعده ولو رمى الجمار الثلاثة في هذه الليلة لا يصح المستقا اهل عرفة وقفوا في يوم فشهد قوم انهم وقفوا يوم النحر جاز حجهم لان الاحتراز عن الخطا متعذر والتدارك غير ممكن فوجب ان يسقط التكليف صيانة لجميع المسلمين واذا التبس عليهم هلال ذي الحجة فوقفوا يوم النحر على ظن انه يوم عرفة لم يجزهم لانه لا ضرورة فيه فانهم يقفون من غد قال محمد ولو شهدوا عند الامام عشية يوم عرفة برؤية الهلال فان امكنه الوقوف في بقية الليل مع عامة الناس او اكثرهم وقف وان لم يمكنه لم يقبل تلك الشهادة ووقف من الغد وكذلك لو شهدوا يوم عرفة ان اليوم يوم الاضحى لم يقبل شهادتهم لانهم يريدون ان يفوت الحج للناس ويقف الشهود مع الناس من غد ويجزيهم وكذلك لو شهد رجلان والسما مصحية فردت شهادتهما فوقفا مع الامام يجزيهما ولو وقف بشهادتهما قوم لم يجزهم ولو وقف واحد راى الهلال لم يجزه وعليه ان يقف مع الامام لان العبرة للجمع لما روينا والله اعلم

المستقبلة

التروية ثم

جاز لعولعليه لم يحكم يوم ... يحول ولان فيه ضروره

ولو وقفوا يوم التروية على ظن انه يوم عرفة

باب الدفع من عرفة

واذا غربت الشمس دفع الامام والناس وعليهم السكينة حتى اتوا المزدلفة لان الله تعالى امر بالافاضة الى مزدلفة بقوله تعالى فاذا افضتم من عرفات فاذكروا الله عند المشعر الحرام والمشعر الحرام المزدلفة فقد امر بالذكر عند المشعر الحرام والامر للوجوب ولا يمكنه اقامة هذا الواجب الا بالافاضة من عرفات فعلم انه اراد به الامر وعليهم السكينة في المشي لما روي ان النبي عليه السلام لما افاض من عرفات راى اصحابه يتسارعون في المشي فقال ليس البر في ايجاف الخيل ولا في ايضاع الابل عليكم بالسكينة والوقار ولان الاسراع في المشي من الكل يودي الى ايذاء البعض فيكره حتى ان من امكنه الاسراع بلا ايذاء فالسنة ان يسرع في الافاضة لما روي ان النبي عليه السلام دفع من عرفات فكان يمشي العنق فاذا وجد فجوة نص فيفتي بذلك للخواص لا للعوام وان ابطا الامام بالدفعة دفعوا قبل الامام وان دفعوا قبل غروب الشمس حتى جاوز عرفة لزم دم وقال الشافعي رضي الله عنه لا شي عليه لنا ان امتداد الوقوف الى الغروب واجب لما روينا فاذا دفع من عرفة قبله تمكن في الوقوف نقصان فيجبره بالدم بخلاف الليل ان مر بعرفات في الليل لا يلزمه شي لان امتداد الوقوف فيه غير واجب وقيل انما يلزمه الدم لافاضته قبل الامام لان متابعة الامام في الافاضة واجب وان عاد بعد الغروب الى عرفات لا يسقط عنه الدم لان الدم انما

لزمه لتركه الافاضة مع الامام او لتركه الامتداد الى الغروب
ولم يستدرك واحدا منهما متى عاد وان عاد قبل الغروب بعد
افاضته الامام عنها لا يسقط الدم لانه لم يستدرك ما فات
به من كل وجه وان عاد قبل افاضة الامام سقط عنه الدم
في رواية لانه انما لزمه بترك الافاضة مع الامام وقد افاض
معه فقد استدرك ما فاته وفي رواية لا يسقط لانه انما لزمه
بترك امتداد الوقوف ولم يستدركه لان الوقوف في هذا
الوقت واجب فوقع عن نعته فبقي النقص في وقوفه وذكر في
النوادر وقال ابو يوسف لو كان على بعير فند فاخرجه
من عرفات قبل دفع الامام منها او ند فتبعه لزم دم لتمكن النقص
في وقوفه واذا اتوا المزدلفة نزلوا حيث شاووا ولا ينزلوا على
جادة الطريق لانه يتاذى بهم المارون والمزدلفة كلها موقف
غير وادي محسر لقوله عليه السلام مزدلفة كلها موقف
وارتفعوا عن محسر فاذا غاب الشفق يوذن الموذن ويقيم فيصلي
الامام المغرب ويتبعها العشا ولا يعيد الاذان والاقامة
وقال زفر يصليهما باقامتين كالجمع بين الظهر والعصر بعرفة
لنا ما روى ابو داود في سننه ان النبي عليه السلام جمع بين
المغرب والعشا بمزدلفة باذان واقامة واحدة ولان العشا
مفعولة في وقتها فعرفوا جواز فعلها بدخول وقتها فاستغنى عن
التعريف بتجديد الاقامة فاما العصر بعرفة مفعولة قبل دخول
وقتها فيحتاج الى اعلام الناس باقامتها لانهم لا يعرفون جواز فعلها

قبل وقتها ولا يتطوع بينهما بشي فان تطوع او تشاغل بشي اعاد
الاقامة لانه قطع الجمع فيحتاج الى اعلام جديد ولو صلى المغرب
والعشا وحده اجزاه لان العشا يقع في وقتها ادا والمغرب
يقع قضا بخلاف ما مر في عرفة والافضل ان يصليهما مع الامام
بالجماعة ولو صلى المغرب قبل ان ياتي مزدلفة او صلى العشا
بعد دخول الوقت في الطريق فعليه اعادتهما ما لم يطلع الفجر
عند ابي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما وعند ابي يوسف والشافعي
رضي الله عنهما لا يعيد وقد اسا لانه صلاها في وقتها وانما
التاخير كان رخصة فاذا لم يترخص جاز كالمسافر ولهذا اذا
لم يعد المغرب حتى طلع الفجر لم يلزمه الاعادة لنا انه صلاها
قبل وقتها لما روي ان اسامة كان رديف رسول الله صلى الله عليه
وسلم من عرفات الى مزدلفة فقال الصلاة يا رسول الله فقال
الصلاة امامك ولم يرد به فعلها لانها لا يتقدم فاعلها فعلم انه
اراد به وقتها او مكانها فعلم انها يختص بذلك المكان فان لم يعد
حتى طلع الفجر يسقط القضا وفي رواية عن ابي حنيفة رضي الله
عنه اذا مضى نصف الليل لان هذا من اخبار الاحاد فيوجب
العمل ولا يوجب العلم فامرناه بالاعادة ما بقي الوقت عملا به
فاذا مضى لا يومر بالقضا لما فيه من الحكم بفساد صلاته وذلك من
باب العلم وذكر في المنتقى لو صلاهما بعد ما جاوز مزدلفة
جاز ومن ضل الطريق فيما بين عرفات ومزدلفة او كان مريضا
ليس له محمل ولا يستطيع المشي لا يصليهما دون مزدلفة الا ان

يخاف طلوع الفجر قبل بلوغ مزدلفة فصلاهما جاز كيلا يفوت
الوقت ويبيت بمزدلفة واذا اصبح صلى الفجر وغلس ووقف
الناس ورا الامام او حيث شاوا وان استطاعوا ان يكون
موقفهم عند الجبل الذي يقال له قزح من ورا الامام فحلوا
ويدعوا الله تعالى ويرفع يديه ويستقبل بهما وجهه بسطا لما
روى جابر بن عبد الله ان النبي عليه السلام بات بمزدلفة حتى
طلع الفجر فلما تبين الصبح صلى الفجر ثم ركب ناقته حتى اتى المشعر
الحرام فرقى المنبر فحمد الله واثنى عليه وهلل وكبر والوقوف
بمزدلفة واجب لو تركه او تعجل عن مزدلفة بليل بغير عذر يلزمه
دم وليس بركن وقال مالك والشعبي وعلقمة رحمة
الله عليهم ركن والصحيح قولنا لان الله تعالى امر بالذكر لا بالوقوف
لقوله تعالى فاذكروا الله عند المشعر الحرام والفرضية والركنية
لا يثبت الا بدليل مقطوع به ولم يوجد في الوقوف الا ان الوقوف ما
شرع تبعا لغيره لا مقصودا في باب الحج وما شرع تبعا يكون
واجبا لا ركنا كرمي الجمار والسعي وان تركه لعذر به او خاف
ازدحام الناس فلا باس بان يتعجل بليل ولا شي عليه لانه عليه
عليه السلام قدم ضعفة اهله من مزدلفة ليلا لمخافة الزحام
ولو مر بمزدلفة بعد طلوع الفجر من غير ان يبيت بالليل بها جاز
ولا شي عليه لان النية في الوقوف ليس بشرط كما في عرفة
والبيتوتة بها سنة لانها شرعت للتاهب للوقوف بها ولم يشرع
نسكا ووقت الوقوف بمزدلفة بعد طلوع الفجر من يوم النحر

الى

الى ان يسفر جدا لانه عليه السلام انما وقف بعد طلوع الفجر
وتوقيت العبادة لا يعرف الا سماعا وتوقيفا وروي عن محمد
انه حده بالاسفار فقال اذا اسفر النهار بحيث لم يبق الى وقت
طلوع الشمس من يوم النحر الا مقدار ما يصلي ركعتين يرجع وهذا
التحديد مروي عن عمر رضي الله عنه ولو وقف بمزدلفة بعدما
افاض الناس عنها قبل طلوع الشمس يجزيه ولا شي عليه لانه وقع
في وقته وكذلك بعرفة لو تخلف انسان بعد افاضة الامام فلا
شي عليه ولو دفع منها قبل الناس او قبل ان يصلي الفجر جاز
ولا شي عليه لانه ترك السنة لان السنة مد الوقوف الى الاسفار
وان يصلي مع الامام

باب الدفع من مزدلفة

يدفع قبل طلوع الشمس فيأتي منا لقوله عليه السلام ان اهل الجاهلية
كانت تنفر من هذا المقام والشمس على رؤس الجبال فخالفوهم
ولا تفيضوا بعد طلوع الشمس ثم مسائل رمي الجمار على فصول
الاول انه ياخذ حصى الجمار من قارعة الطريق ويغسلها بالما لما روي
عن الفضل ابن عباس انه قال امرني رسول الله صلى
الله عليه وسلم ان التقط له سبع حصيات من قارعة الطريق
واغسلها بالما ولان الجمار مما يقع به القربة فيجب ان يكون
طاهرا والثاني انه يجوز الرمي بكل ما كان من جنس الارض
كالحجر والمدر والمرداسنج وكسر الاجر ونحوه لان فعل الرمي
يحصل بالكل ولا يجوز بما ليس من جنس الارض كالذهب والفضة
واللولو والعنبر لان النبي عليه السلام كان يرمي بما كان على

وجه الارض وشرع اقامة هذه القربة عرف تعبدا لا قياسا
فيجوز كما ورد الشرع به والثالث لا ياخذ من الجمار التي
رميت عند الجمرة لانها حصى من لم تقبل حجته فانه جاء في الحديث
ومن قبل حجه رفع حصاه ولو رمى بحصى المرمى جاز وقد اساء وقال
مالك لا يجوز والصحيح قولنا لانه اقام الرمي بما كان من جنس
الارض ولا تاثير للقربة فيه لانه لم ينزل الى هذا الحجر نجاسة
حكمية وعلى انه لو رمى بحجر نجس يجوز الا انه اساء لانه ترك
السنة بغير عذر والرابع انه يرمي بالصغار مثل حصى الخذف
لانه عليه السلام رمى جمرة العقبة بمثل حصى الخذف ولان الرمي
انما شرع لاستخفاف الشيطان وترغيمه فشرع بالصغار من
الحصاة ليكون ابلغ في التحقير والتصغير والخامس انه كيف
رمى اختلفوا فيه قيل يضع الحصى على ظهر الابهام ثم يضع الابهام
على طرف السبابة كانه عاقد سبعين لان الرمي انما شرع لاستخفاف
الشيطان وترغيمه والرمي على هذا الوجه ابلغ في الاستخفاف
والتحقير فيكون افضل وقيل يحلق سبابته ويضعها على مفصل
ابهامه كانه عاقد عشرة فيرميها وقيل ياخذ الحصى بطرف
ابهامه وسبابته كانه عاقد ثلثين وقيل كيف ما رمى جاز
بعد ان يكون رميه لا وضعا لان الواجب هو الرمي مطلقا
والسادس انه متى اين رمى فانه ياتي جمرة العقبة فيرميها
بسبع حصيات من بطن الوادي من اسفل الى اعلى بعد طلوع
الشمس والسابع انه يكبر مع كل حصاة هكذا نقل عن النبي صلى

الله عليه وسلم ويقول بسم الله والله اكبر رغما للشيطان وحزبه
واذا وقف للرمي جعل منى عن يمينه والكعبة عن يساره ويقف
حيث يرى موضع الحصاة والثامن انه يقطع التلبية مع اول حصاة
يرمي بها وقال يقطعها بعرفة لنا انه عليه السلام كان يلبي حتى اتى
جمرة العقبة ولا يرمي يومئذ من الجمار غيرها ولا يقوم عندها
لانه عليه السلام لم يقم عندها والتاسع في اوقات الرمي وله اوقات
ثلثة يوم النحر وثلثة من ايام التشريق اولها يوم النحر ووقت الرمي
فيه ثلثة انواع مكروه ومسنون ومباح فما بعد طلوع الفجر الى وقت
طلوع الشمس وقت مكروه وما بعد طلوع الشمس الى زوالها وقت
مسنون وما بعد الزوال الى غروب الشمس وقت مباح والليل وقت
مكروه اما الاول فلانه عليه السلام قدم ضعفة اهله
وقال لا ترموا جمرة العقبة حتى تكونوا مصبحين فقد جعل ما بعد الصبح
وقت الرمي ولكن مع الاساءة لقوله عليه السلام لاغيلمة بني هاشم
لا ترموا جمرة العقبة حتى تطلع الشمس وقد نهى عن الرمي قبل طلوع
الشمس واما الثاني فلانه رمى جمرة العقبة بعد طلوع الشمس وما
فعله كان مسنونا واما الثالث فلان النبي عليه السلام رخص
للرعاة الرمي في الليل واطلاق لفظة الرخصة يدل على ان الليالي
وقت مكروه لان الرخصة اطلاق بعد الحظر فكان وقتا مكروها
بغير عذر ومرخصا بعذر الرعي وغيره وهذا يدل على ان ما بعد
الزوال الى الغروب وقت مباح فلو لم يرم جمرة العقبة حتى
الليل فعليه ان يرميها في الليل ولا شيء عليه لان الليلة وقت

الرمي الا انه يكره تاخير الرمي اليه بغير عذر لوقوع الرمي معتدا به
شرعا كما لو اخر العصر الى وقت مكروه وعن ابي يوسف وهو
قول سفيان الثوري لا يرمي في الليل وعليه دم ولو لم يرمي
جمرة العقبة في يوم النحر حتى يصبح من الغد رماها وعليه
دم عند ابي حنيفة رضي الله عنه وعندهما لا شي عليه بناء على
ان تاخير النسك عن وقته يوجب دم عنده خلافا لهما لما
يأتي واما وقت الرمي في اليوم الثاني والثالث فهو ما بعد
الزوال ــــــ الى طلوع الشمس من الغد حتى لا يجوز الرمي
فيهما قبل الزوال الا ان ما بعد الزوال الى غروب الشمس
وقت مسنون وما بعد الغروب الى طلوع الفجر وقت مكروه
هكذا ذكر في ظاهر الرواية وذكر الحاكم في المنتقى انه يجوز
الرمي فيهما قبل الزوال لان المشروع في هذين اليومين رمي
الجمار الثلث فوجب توسيع وقته لا تضييقه استدلالا
باليوم الرابع ووجه ظاهر الرواية ان اوقات العبادات
لا يعرف قياسا وانما يعرف نصا وسماعا ولا نص في اليومين
باثبات ما قبل الزوال وقتا للرمي فلم يصر وقتا له واما وقت
الرمي في اليوم الرابع فعند ابي حنيفة رضي الله عنه من طلوع
الفجر الى غروب الشمس الا ان ما قبل الزوال وقت مكروه وما
بعده مسنون وعندهما وقته ما بعد الزوال حتى يجوز الرمي
قبل الزوال عنده وعندهما لا يجوز وهو قول الشافعي رضي الله
عنه لما روى جابر رضي الله عنه ان النبي عليه السلام رمى جمرة

العقبة يوم النحر ضحى ورمى بقية الايام بعد الزوال ولابي حنيفة
رضي الله عنه قول ابن عباس رضي الله عنه اذا ارتفع النهار من
اخر ايام التشريق جاز الرمي ولم يرو عن غيره خلاف فحل محل
الاجماع وفي حديثهم جواز الرمي بعد الزوال وليس فيه نفي الجواز
قبله بل هو مسكوت عنه ولانه يحتاج الى تعجيله لينفر قبل المغيب
مخافة ان يغار عليه فيكون وقت الرمي فيه اكثر من نصف النهار
قياسا على يوم النحر بخلاف اليوم الثاني والثالث فانه مخير
بين النفر والاقامة فيهما فلا يحتاج الى زيادة الوقت لتعجيل
النفر والعاشر في مقدار مشروعية رمي الجمار في كل يوم ففي
اليوم الاول ــــــ المشروع رمي واحد فيأتي جمرة العقبة فيرميها
بسبع حصيات ثم يأتي منزله فيحلق او يقصر واراد بمنزله موضع رحله
وليس ذلك بشرط حتى لو حلق عند الرمي جاز وان كان قارنا او متمتعا
ذبح ثم حلق لانه عليه السلام فعل كذلك صلى الله عليه وسلم ثم حل
له كل شي الا النساء وقال ــــــ مالك حل له كل شي الا
الطيب والنساء والصحيح قولنا لقوله عليه السلام اذا رميتم
وحلقتم فقد حل لكم كل شي الا النساء فاذا طفتم حل لكم وعن ابن
عباس قال رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم حلق ثم ضمخ راسه
بالمسك قبل ان يطوف ثم يزور البيت من يومه ذلك فيطوف
به اسبوعا وهو طواف الزيارة وقد حل له النساء ثم يرجع الى
منى ويبيت بها فان لم يبت بها اساء ولا شي عليه وعند الشافعي

رضي الله عنه عليه دم ان ترك البيتوتة بمنا ثلث ليالي وان
ترك ليلة واحدة ثلث دم وفي الليلتين ثلثا دم وفي قول يلزمه
في ليلة مد من طعام وفي الليلتين مدين والصحيح قولنا لان
البيتوتة بمنا سنة لان النبي عليه السلام اذن للعباس
رضي الله عنه في البيتوتة بمكة وترك البيتوتة بمنا لاجل
السقاية ولان البيتوتة بمنا شرعت تبعا للرمي ليكون متهيا
لاقامته ولهذا تتوقف البيتوتة بوقت الرمي والرمي واجب
فما شرع تبعا له يكون دونه فتكون سنة فصار كالبيتوتة بمنا
ليلة العرفة واما في اليوم الثاني فانه يرمي الجمار الثلث
حين زوال الشمس كل جمرة بسبع حصيات يبدا بالتي تلي المسجد
ويكبر مع كل حصاة ثم يقف بالمقام الذي يقف فيه الناس ويحمد الله
تعالى ويثني عليه ويهلل ويكبر ويصلي على النبي صلى الله عليه
وسلم ويدعو لحاجته ولم يوقت محمد في الدعا وذكر ابو يوسف
في مناسكه لهارون الرشيد ويقول اللهم اجعله حجا مبرورا
وذنبا مغفورا اللهم اليك افضت ومن عذابك اشفقت واليك
رغبت ومنك رهبت فاقبل نسكي وعظم اجري وارحم تضرعي
واقبل توبتي واستجب دعاي واعطني سولي ثم ياتي الجمرة
الوسطى فيرميها بسبع حصيات كذلك ويصنع كما صنع في الاولى
ثم ياتي جمرة العقبة فيرميها بسبع حصيات ولا يقوم عندها
هكذا فعله النبي عليه السلام انه وقف عند الجمرتين الاولين
ولم يقف عند الثلثة ولو لم يقم عند الجمرتين الاولين لا يلزمه شي

لانه للدعا ويرفع يديه للدعا حذو منكبيه لقوله عليه السلام لا ترفع
الايدي الا في سبع مواطن وذكر منها عند الجمرتين واما في اليوم
الثالث فانه يرمي الجمار الثلث حين زوال الشمس كذلك ثم ينفر ان
احب من يومه لقوله تعالى فمن تعجل في يومين فلا اثم عليه اي من
تعجل النفر في يومين فلا اثم عليه ومن تاخر فلم ينفر فلا اثم عليه
فقد خيره بين النفر والاقامة بعد رمي الجمار في اليوم الثاني من
ايام التشريق وان لم ينفر حتى غربت الشمس في اليوم الثالث لا يلزمه
الرمي في اليوم الرابع نص عليه محمد رحمه الله في الرقيات
واليه اشار في الاصل وروى الحسن عن ابي حنيفة انه يلزمه وهو
قول الشافعي حتى لو نفر قبل الرمي يلزمه دم لان اليوم الرابع
وقت للرمي كالاول والثاني فيلزمه الرمي فيه اذا لم ينفر
في اليومين لان الله تعالى علق سقوطه بالنفر في اليومين ولم يوجد
فلم يوجد المسقط فبقي واجبا كما لو نفر بعد طلوع الفجر من اليوم
الرابع وجه الرواية الاولى انه اعطي لليلة التي تلي اليوم الثالث
حكم النهار الماضي في حق الرمي حتى لو ترك الرمي في النهار ورمى
في الليلة التي تليه جاز وكذلك يعطى له حكم النهار في حق النفر
فصار النفر فيها كالنفر في اليوم الثاني حكما فقد وجد النفر في
وقته حكما فسقط عنه الرمي في اليوم الرابع والافضل ان لا ينفر
في اليوم الثاني حتى يرمي الجمار في الرابع فان اقام حتى طلع الفجر
من اليوم الرابع يلزمه الرمي ويفعل كما فعل بالامس ثم ينفر من منا

لانه لم يبق عليه الرمي والحادي عشر في صفة الرمي قال
ابو حنيفة رضي الله عنه ان رمي الجمار كلها راكبا او راجلا
لان الرمي يتحقق في الحالين وقال ابو يوسف
كل رمي بعده وقوف فالافضل ان يرمي ماشيا لان الماشي
اقدر على الوقوف من الراكب وكل رمي لا وقوف بعده
يرميها راكبا لان الانصراف مستحق عليه والراكب امكن للانصراف
من الراجل ووضع الحصاة لا يجزيه عن الرمي لان الرمي
ازالة يده عن المرمي قبل وصوله الى الارض ولم يوجد ويجزيه
طرحها لانه رمي حقيقة لانه رفع يديه عن الرمي قبل وصوله
الى الارض فان لم يقع الحصاة عند الجمرة ولا قريبا منها لم يجزه
لانه لم يرم الجمرة وانما رمى الى بقعة اخرى وان وقع قريبا
منها جاز لان القريب من المكان في حكمه كمن رمى سهما الى هدف
فوقع قريبا منه يعده الرماة راميا اليه وان بعد عنه لا يعد
راميا اليه المريض اذا لم يستطع الرمي وضع الحصاة في كفه
ليرمي به او يرمي عنه غيره يجوز لانه يجوز النيابة في افعال
الحج عند العجز المستقا ولو رمى الجمرة فوقعت على راس رجل
فلم يلبث حتى سقطت اجزته فان لبث حتى طرحها الرجل
لم يجز وكذلك اذا وقعت في محمل لانه لم يوجد الرمي الى الجمرة
والثاني عشر في ترك الترتيب في رمي الجمار ولو رمى احدى
الجمار بسبع حصيات رمية واحدة فهي بمنزلة حصاة واحدة
لانه مامور برمي الجمار سبع مرات وقد رمى مرة وكان عليه

ان يرمي ست مرات ومن زاد على السبع لم يضره لانه اتى بالواجب
وزيادة وكذلك لو رمى باكبر من حصى الخذف فان بدا في اليوم الثاني
بجمرة العقبة فرماها ثم بالوسطى ثم بالتي تلي المسجد ان اعاد
الوسطى والعقبة فحسن لان الترتيب مسنون وان لم يعد
اجزاه خلافا للشافعي رضي الله عنه لان رمي كل جمرة قربة تامة
بنفسها وليست بتابعة للبعض فلا يتعلق جوازها بتقديم البعض
دون البعض كالطواف قبل الرمي يقع معتدا به وان كان مسنونا
بين الرمي بان رمى كل جمرة بثلث ثم الاولى باربع ثم اعاد
الوسطى بسبع ثم العقبة بسبع لانه رمى من الاولى اقلها والا قل
لا يقوم مقام الكل واحدة باربع ثم كل واحدة بثلث لانه
اتى بالاكثر من الاولى وللاكثر حكم الكل فكانه رمى الثانية
والثالثة بعد الاولى وان استقبل رميها فهو افضل ليكون
اتيانه فيه على الوجه المسنون المتفق وعن محمد لو رمى
الجمار الثلث فاذا في يده اربع حصيات لا يدري من ايتهن
هي يرميهن على الاولى ويستقبل على الجمرتين الباقيتين لاحتمال
انها من الاولى فلم يجز رمي الاخريين ولو كان ثلثا اعادها
على جمرة واحدة وكذلك لو كانت حصاة او حصاتين اعاد على
كل واحدة ويجزيه لانه متى رمى على كل واحدة باكثرها وقع
معتدا به ولكن لم يقع مسنونا والثالث عشر في ترك الرمي
في كل يوم او في بعض يوم لو ترك حصاة او حصاتين او ثلثا الى الغد
يرمي ويتصدق بنصف صاع لكل حصاة لان وقت الرمي قائم

فيلزمه قضاه وقد يجب بتاخيره كله او اكثره دم عند ابي حنيفه
رضي الله عنه فيجب بتاخير اقله صدقه لان النقصان بتاخير
اقله دون النقصان بتاخير كله او اكثره فان ترك اربعه
الى الغد رماها وعليه دم لان للاكثر حكم الكل وتاخير
الكل يلزمه دم فكذا تاخير اكثره ولو ترك جمرة العقبه في
اليوم الاول فعليه دم لانه كل الرمي في اليوم الاول ولو
ترك احد الجمار في اليوم الثاني لزمه صدقه لانه ثلث
الرمي لان المشروع فيه ثلث جمار فيجب في الكل دم وفي
الاقل الصدقه ولو ترك جمرة العقبه في اليوم الثاني وثلث
حصيات من الاولى لم يلزمه دم لانه ليس باكثر الواجب
لان الواجب فيه رمي احد وعشرين حصاة وهو ترك عشرا
ولو ترك اربع حصيات مع جمرة العقبه لزمه دم لانه ترك
الاكثر وهو احد عشر من احد وعشرين ولو اخر رمي الجمار
كلها الى اليوم الرابع رماها على التاليف لان ايام التشريق
كلها وقت الرمي فيقضي مرتبا تداركا للمسبوق وعليه دم
واحد عند ابي حنيفه رضي الله عنه لان الجنايات اجتمعت من
جنس واحد فيتعلق بها كفارة واحدة كما لو لبس قميصا وسراويلا
وقبا وما يلي ولو تركها حتى غابت الشمس من اخر ايام التشريق
يسقط الرمي لانقضاء وقته وعليه دم واحد اتفاقا لانه ترك
واجبا عن وقته وبترك الواجب يجب الدم اتفاقا وبتاخير الواجب
عن وقت الادا يلزمه دم عنده وعندهما لا ولو ترك حصاه من

البعض لا يدري من ايتهن ترك اعاد الكل واحد حصاة ليخرج
عن الواجب بيقين لانه لو رمي الى جمرة والنزول من جمرة اخرى لا يجزيه

باب قطع التلبيه

والقارن يقطع التلبيه مع اول حصاه لما ذكرنا والمعتمر يقطع
التلبيه اذا استلم الحجر لان الطواف ركن في العمرة فيقطع التلبيه
قبل الشروع فيه وفائت الحج اذا تحلل بالعمرة يقطع التلبيه حين
ياخذ في الطواف لان العمرة واجبة عليه فصار كالمقيم
وان كان قارنا يقطع حين ياخذ في الطواف الثاني لانه يتحلل
بعده ويقطع المحصر اذا ذبح هديه لان الذبح للتحلل ولو حلق
قبل ان يرمي جمرة العقبة قطع التلبية لانه تحلل بالحلق وان
زار البيت قبل الرمي والحلق والذبح قطعها عند ابي حنيفه ومحمد
رضي الله عنهما لان التلبية يؤتى بها في مطلق الاحرام ولم يبق
الاحرام الا في حق النسا فيكون بمنزلة معتمر لم يبق عليه الا الحلق
وعن ابي يوسف انه يلبي ما لم يحلق او تزول الشمس يوم النحر
لان وقت الرمي قائم والتلبيه يقطع بعد الرمي ولو لم يرم جمرة
العقبه حتى زالت الشمس روى الحسن عن ابي حنيفه رضي الله عنه
انه يلبي حتى يرميها الا ان تغيب الشمس فيقطع التلبيه وهي
رواية عن محمد لان بعد الزوال وقت الرمي عنده وعن محمد انه
يلبي حتى يمضي ايام النحر وان كان وقت الرمي قبل الزوال
عنده لانه يمكنه القضا وقال ابو يوسف يقطعها
بعد الزوال لان وقت الرمي اذا قبل الزوال ولم يبق واذا

قبل الرمي قطع التلبيه اذا كان دم قران او متعه لانه تحلل به والله

باب الحلق والتقصير

الحلق والتقصير نسك وهو مشروع بالكتاب لقوله تعالى
محلقين رؤسكم ومقصرين والتقصير هو اخذ شعر الراس بالمقراض
والحلق افضل لقوله عليه السلام رحم الله المحلقين فقيل والمقصرين
فقال رحم الله المحلقين فقيل والمقصرين فقال والمقصرين فدعا
للمحلقين ثلثا وللمقصرين مره ولان الحلق اكمل وانظف من التقصير
فيكون افضل كالاغتسال للصلاة افضل من الوضوء لانه انظف
وليس على المراه الحلق ولكنها تقصر من كل شعرة مقدار انمله
لقول عائشه رضي الله عنها ليس على النسا حلق ولا رمل وتقصير
المراة من كل شعر مقدار انمله ولان الحلق في حقها مثله لان
شعر الراس زينة كاللحيه للرجل وحلق اللحية مثله فكذلك
حلق راسها والمثله حرام والمسنون حلق جميعه او تقصيره والوا[جب]
ربعه ولا يحل بدون الربع وعند الشافعي رضي الله عنه يحل
بحلق ثلث شعرات كمسح الراس عنده يتادى بثلث شعرات
والصحيح قولنا لان الله تعالى نص على حلق الراس واسم الراس
يتناول الكل فظاهر النص يقتضي وجوب حلق الراس الا انا
اقمنا حلق الربع مقام حلق الكل لانا نجد في العادات حلق ربع
الراس للزينه والراحة فاقيما مقام حلق الكل كما يكون من العا[دة]
والاتراك واذا قصر لا ياخذ من لحيته شيا وقال الشافعي
رضي الله عنه ياخذ والصحيح قولنا لان الله تعالى نص على حلق

حلق الراس وتقصيره لا غير فمن اوجب اخذ شي من اللحيه فقد زاد
على النص وانه في معنى النسخ ويجري الموسى على راسه ان لم يكن
عليه شعر تشبها بالحالقين واختلفوا في انه واجب او سنة قيل
بانه واجب لقوله عليه السلام في حضره يوم النحر وليس على
راسه شعر اجر الموسى على شعرك امره باجرا الموسى على شعره
والامر للوجوب وقيل بانه سنه لان اجرا الموسى انما وجب
لازالة الشعر لا لعينه بدليل انه لو زال الشعر بالنوره
يسقط عن اجرا الموسى فكذا اذا لم يكن عليه شعر لا يجب
اجرا الموسى والمراد من امر النبي عليه السلام باجرا الموسى
الاستحباب دون الوجوب ولو حلق بالنوره اجزاه لان المقصود
من الحلق ازالة الشعر والتطهير والتنظيف وقد حصل
ذلك بالنوره والمستحب الحلق لان السنه وردت بلفظ
الحلق والحلق ازالة الشعر بالموسى لا بالنوره المنتقى
قال محمد رحمه الله لو كان براسه قروح لا يستطيع معها
ان يمر الموسى على راسه ولا يصل الى تقصيره فقد حل بمنزلة
من حلق راسه لانه عجز عن الحلق والتقصير فسقط عنه والاحسن
ان يوخر الاحلال الى اخر الوقت من ايام النحر وان لم يوخره
فلا شي عليه كالمتيمم اذا طمع ان يجد الما في اخر الوقت وان
لم يكن عليه قروح ولكنه يخرج الى بعض البوادي فلا يجد موسى
او من يحلقه فلا يجزيه الا الحلق او التقصير وليس هذا
بعذر لان اصابة الالة مرجو موهوم في كل ساعة و لا

كذلك بن القروح واند مالها فانه لايكون الا بعد مدة مديدة
غالبا فاعتبر عذرا للحال واذا لم يجد موسى حتى قدر على الحلق
فالقياس انه يدخل بغير حلق وان حلق او امر الموسى على راسه
فهو اول المبسوط ولو اخر الحلق عن يوم النحر فعليه دم عند
ابى حنيفه وعندهما يكره ولا دم عليه ولو خرج من الحرم ايام
النحر ثم حلق لزمه دم عند ابى حنيفه ومحمد رحمهما الله وعند
ابى يوسف لاشى عليه فعند ابى حنيفه الحلق يختص بمكان وهو
الحرم لا بزمان وعند زفر يختص بزمان لا غير لابى يوسف
ان النبى عليه السلام واصحابه حصروا بالحديبيه وحلقوا فى غير
الحرم ولانه القياس ان لا يجب شى بتاخير النسك عن المكان
والزمان مع لزوم قضايه لان بالقضا يجبر الفوات كما فى
ساير العبادات وانما اوجبنا الدم بتاخير الاحرام عن
الميقات نصا لا قياسا ولمحمد ان هذه عبادة شرعت زيادة للبقاع
فاختصت بالمكان والزمان بهما من الزوايد والتوابع فجعل
الاصل مضمونا دون الزيادة ولابى حنيفه رضى الله عنه ان
الحلق صار نسكا شرعا لا بفعل قربه بنفسه فيتبع فيه الامر
والنبى عليه السلام حلق يوم النحر بمكه فصار فعله بيانا لكونه
نسكا موقتا بزمان ومكان فلا يكون قربه الا فى هذا المكان
والزمان كالذبح والنبى عليه السلام واصحابه حلقوا عام
الحديبيه فى الحرم لان الحديبية بعضها من الحل وبعضها من
الحرم وليس فى تاخير الحلق فى العمرة شى لان الحلق فيها غير

موقت بالزمان لان اصل العمرة لا تتوقت بالزمان فالحلق عنها
اولى ولو ابيح له التحلل فغسل راسه بالخطمى او قلم ظفره
قبل الحلق فعليه دم لان الاحرام باق لانه لا يتحلل الا بالحلق فقد
جنى عليه بالتنصيص وذكر الطحاوى لا دم عليه عند ابى يوسف
ومحمد رحمه الله عليهما لانه ابيح له التحلل فيقع به التحلل ولا حلق
على المحصر وان فعل فحسن وقال ابو يوسف
عليه الحلق وان لم يحلق فلا شى عليه وعن ابى يوسف فى النوادر
ان لم يحلق فعليه دم فعلى ظاهر الرواية عنه لا يتحقق الخلاف
لانه بين بقوله وان لم يحلق فلا شى عليه ان الحلق مسنون وليس
بواجب لان ترك الواجب يوجب الدم وترك المسنون لا يجب
وانما يتحقق الخلاف على رواية النوادر عنه هو احتج بما روى
ان النبى عليه السلام امر اصحابه عام الحديبيه بالحلق حين احصر
والامر للوجوب ولهما ان المقصود من الحلق التحلل عن الاحرام
وقد حصل التحلل بذبح الهدى فان الواجب على المحصر بالكتاب
الهدى للتحلل فلا يبقى الحلق معتبرا كمن خرج عن الصلاة لا بالسلام
يبقى السلام واجبا للتحلل والمراد من الامر الندب لا الوجوب لما
بينا فان حلق قبل ان يذبح فعليه دمان عند ابى حنيفه رضى الله
عنه وعندهما عليه دم واحد واصله ان دم القران واجب
على القارن فلما قدم الذبح على الحلق فقد اخر الدم عن وقته
والتاخير موجب للدم عنده وعندهما غير موجب المنتقى قال
محمد رحمه الله قارن طاف لعمرته ثم حلق فعليه دمان ولا يحل من

من عمرته بالحلق ولو احرم لعمرته لطاف لها ثم اضاف اليها حجة
ثم حلق يحل من عمرته ولا شي عليه لانه بمنزلة من احرم بالحجة بعد
ما حل من العمرة

باب دخول مكة

ولطواف التحية واذا اتى مكة فلا يضره ليلا دخلها او نهارا
وكلاهما مروي عن النبي عليه السلام ويطوف بالبيت للتحية
وهذا الطواف سنة وليس بواجب خلافا لمالك لقوله عليه
السلام من حج هذا البيت فليحييه بالطواف ولفظ التحية ينافي
الوجوب لان التحية في اللغة اسم لاكرام يبتدئ به الانسان
تبرعا فقد قرن بالامر ما ينافي الوجوب فعلم انه اراد به الندب
والاستحباب لقوله عليه السلام من دخل مسجدا فليحييه بركعتين
فكان الطواف للبيت بمنزلة ركعتين تحية المسجد ويبدا في الطواف
بالحجر الاسود فيستلمه ما لم يؤذ مسلما لان النبي عليه السلام
بدا بالحجر الاسود فاستلمه وبكى ثم التفت فراى عمر رضي الله عنه
فقال ما يبكيك فقال بكيت لبكائك فقال عليه السلام ها هنا
تسكب العبرات ويكبر ويهلل ويحمد الله تعالى ويصلي على النبي
عليه السلام ويرفع يديه مستقبلا بوجهه اليه والاستلام
سنة لقوله عليه السلام لعمر رضي الله عنه انت رجل قوي
فلا تزاحم الناس في الحجر الاسود فتؤذي الضعيف ولكن ان وجدت
مسلكا فاستلم والا فاستقبل وهلل وكبر ولو كان واجبا لما
لما سقط عنه والافضل ان يقبل الحجر ان امكنه لان عمر رضي
الله عنه لما دخل المسجد توجه الى الحجر الاسود وقال

اما اني اعلم انك حجر لا تضر ولا تنفع ولولا اني رايت رسول
الله صلى الله عليه وسلم قبلك والا لم اقبلك فقال علي رضي الله
عنه لا تقل هذا يا امير المومنين فاني سمعت رسول الله صلى
الله عليه وسلم يقول يجاء بالحجر الاسود يوم القيمة وله عينان
يبصران ولسان ينطق يشفع لمن استلمه فقال عمر رضي الله عنه
لا خير في عيش قوم لست فيهم يا ابا الحسن واما اصل الحجر قيل
انه حجر اهبط من الجنة وكان ابيض من اللبن الا ان الكفار
والفجار مسته فصار اسود وقيل انه لو لم يمسه الفجار ما مسه
ذو عاهة الا برئ من تلك العاهة وقيل الحكمة في الاستلام
ان الرجل اذا كان عنده شهادة فان المشهود له يتبصبص عنده
قبل اداء الشهادة وقيل يفضل باداء الشهادة اذا جاء وقتها
فشرع هكذا في حق الحجر وان كان الحجر لا يمنع اداء الشهادة ثم
ياخذ عن يمينه على باب الكعبة فيطوف بالبيت سبعة
اشواط ويرمل في الثلثة الاول في كل شوط منها من الحجر
الاسود الى الحجر الاسود والرمل هو الاسراع في المشي مع هز
الكتفين فان زحمه الناس في الرمل قام فاذا وجد مسلكا
رمل لان الرمل سنة الطواف هكذا فعله النبي عليه السلام
فلا بد من الاداء على وجه السنة ويطوف الاشواط الاربعة
الاخر مشيا على هينته لان الاصل في افعال العبادة
السكينة والوقار فلا يترك السكينة الا حيث جاءت السنة
به والسنة جاءت بالرمل في الثلثة الاول ويكون طوافه

في كل شوط من وراء الحطيم لانه من البيت واذا استلم الركن
اليماني فهو حسن وان تركه لا يضره لانه عليه السلام استلمه مرة
ولم يستلمه مرة والادب ما فعله النبي عليه السلام مرة وتركه
اخرى واذا استلمه لا يقبله لما روى جابر رضي الله عنه ان النبي
عليه السلام استلم الركن اليماني ولم يقبله وذكر هشام عن
محمد انه يستلمه ويفعل به ما يفعل بالحجر الاسود ولا يستلم الركن
العراقي ولا الركن الشامي لما روي ان معاوية لما حج استلم الركن
العراقي والشامي فقال له عبد الله بن عباس رضي الله عنه
ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يستلمها فقال معاوية ليس
شي من البيت مهجور فقال عبد الله بلى ولكن لنا في رسول الله
اسوة حسنة وكلما مررت بالحجر الاسود في طوافك هذا
فاستلمه ان استطعت من غير ان تؤذي مسلما هكذا فعله النبي
صلى الله عليه وسلم ولان الاستلام للحجر عند افتتاح الطواف
اقيم مقام المصافحة فيما بيننا عند اللقاء والزيارة والحاج زائر
للبيت فشرع زيارة البيت على مثال الزيارة فيما بيننا وكل شوط
زيارة على حدة فاستحب الاستلام عند كل شوط فان لم يستطع
فاستقبله وكبر وهلل لان الاستقبال مع التكبير والتهليل
يقوم مقام الاستلام والتقبيل والاضطباع سنة في الطواف
وهو ان يجمع اطراف ردائه فيدخلها تحت ابطه الايمن
فيلقيها على عاتقه الايسر وان افتتح الطواف باستلام الحجر
وختم به اجزاه اي صار مقيما سنة الاستلام وان تركه

وان تركه فيما بينهما لان الاستلام بمنزلة المصافحة عند الزيارة
فيما بيننا ومن سنة الزيارة فيما بيننا المصافحة عند اللقاء
والرجوع فكذلك في الاستلام يسن عند اللقاء والرجوع
ويكون اباحة فيما بين ذلك من الاشواط واذا فرغ من الطواف
يصلي ركعتين عند المقام او حيث يتيسر عليه من المسجد وهما
واجبة وعند الشافعي رضي الله عنه سنة والصحيح قولنا
لما روي ان النبي عليه السلام لما طاف اتى المقام وصلى ركعتين
وقرا قوله تعالى واتخذوا من مقام ابرهيم مصلى بين ان المراد
منه الامر بفعل الصلاة لا باتخاذ البقعة
مصلى لانه كان ناسا من قبل فاذا فرغ من ركعتي الطواف
يعود الى الحجر الاسود ان امكنه استلمه والا يستقبله
ويكبر ويهلل ويحمد الله تعالى حتى يكون افتتاح السعي
باستلام الحجر كما يكون افتتاح الطواف والله اعلم

باب السعي بين الصفا والمروة

يحتاج الى معرفة صفة السعي وكيفيته وسننه ووقت
ادائه اما صفته فالسعي واجب وليس بركن وعند الشافعي
ركن والصحيح قولنا لان ركن العبادة لا يثبت الا بدليل
مقطوع به كاصل العبادة ولم يوجد لانه ثبت وجوبه بخبر
الواحد وهو قوله عليه السلام كتب عليكم السعي فاسعوا وخبر
الواحد في مظنة الشبهة وما وجب بدليل فيه شبهة
يسمى واجبا لا فرضا والسعي واجب في العمرة حتى لا يتحلل بدونه

لقوله تعالى ان الصفا والمروة من شعائر الله فمن حج البيت او اعتمر
فلا جناح عليه ان يطوف بهما فقد شرع السعي في حق العمرة
والحجة جميعا ولو ترك السعي او اكثره في العمرة او الحج بغير عذر
ورجع الى اهله لزمه دم والدم احب الي من الرجوع لان
السعي غير مقصود فان عاد يعود باحرام جديد وعند الشافعي
رضي الله عنه لا يسقط عنه الا اذا سعى له بنا على ان السعي ركن
عنده وعندنا واجب ولو ترك اقله كان عليه لكل شوط نصف
صاع الا ان يبلغ دما فيطعم ما شا وكذلك لو تطوع راكبا للمراة
ما في ترك كله دم كان في ترك بعضه صدقة واما كيفيته فانه
اذا فرغ من الطواف يخرج الى الصفا والمروة من اي باب شا
وعند ابي حنيفة رضي الله عنه انه يخرج من باب بني مخزوم فيبدا
بالصفا فيصعد عليها ويستقبل الكعبة ويكبر ويهلل ويحمد الله
تعالى ويثني عليه ويصلي على النبي واله ويدعو الله بحاجته
ثم يهبط منها نحو المروة ويمشي على هينته حتى ياتي بطن الوادي
فاذا كان عند الميل الاخضر سعى في بطن الوادي سعيا حتى
يجاوز الميل الاخضر لانه لم يبق لبطن الوادي اليوم اثر لان
السيول تسنه وقد جعل هناك ميلان اخضر واصفر ليعلم
انه بطن الوادي واذا خرج منه يمشي على هينته حتى ياتي
المروة فيصعد عليها ويقوم مستقبل القبلة فيحمد الله ويكبر
ويهلل ويلبي ويصلي على النبي عليه السلام ويفعل ما يفعل على
الصفا ويطوف بهما هكذا سبعة اشواط يبدا بالصفا ويختم

بالمروة ويسعى في بطن الوادي في كل شوط ويعد البداية شوطا
والعود شوطا هكذا روى جابر رضي الله عنه فعل النبي عليه السلام
وصار فعله بيانا للمجمل الاية وصار كان الله تعالى امر بسبعة
اشواط في السعي كما في الطواف وسيل النبي عليه السلام بايهما
يبدا فقال ابدو بما بدا الله تعالى بذكره واراد به قوله
تعالى ان الصفا والمروة من شعائر الله ثم الانفصال من الصفا
الى المروة شوط والرجوع من المروة الى الصفا شوط اخر وهو
الصحيح واليه اشار محمد فانه قال يطوف بينهما هكذا سبعة
اشواط يبدا بالصفا ويختم بالمروة وذكر البداية والختم للكل
لا لكل شوط ليصير البداية بالصفا شرط لكل شوط وقال
الطحاوي يبدا بالصفا في كل شوط ويختم بالمروة ولم يعد الرجوع
من المروة الى الصفا شوطا وذلك لان البداية من الصفا شرط
في الشوط الاول ليقع معتدا به بالاجماع فكذلك في الاشواط
الاخر ليكون لكل شوط خطام البداية بالصفا والختم بالمروة
كما نطق به النص وصار كالطواف وجه القول الصحيح ان الله
تعالى بدا بالصفا وختم بالمروة بداية واحدة وختما واحدا لجميع
الاشواط لا في كل شوط وصارت البداية به والختم شرطا
لجميع الاشواط فمن شرط ذلك في كل شوط فقد خالف
النص ولان الشوط الاول يتم متى انتهى الى المروة بالاجماع
فيحصل بداية الشوط الثاني من المروة ضرورة ان لا يتخلل

من الشوطين شوط لا يعتد به بخلاف الطواف لان الشوط
الاول لا يتم ما لم ينته الى الحجر ومتى انتهى اليه حصلت
بداية الثاني من الحجر ضرورة قال بدا من المروة وختم بالصفا
اعاد شوطا لقوله عليه السلام ابدوا بما بدا الله تعالى به
وقد ترك المامور بالكتاب فلا يجزيه كما لو ترك البداية من
الحجر في الطواف لا يعتد به فكذا هذا وعن ابي حنيفة رضي
الله عنه لا شي عليه لانه ليس فيه الا ترك الترتيب في العبادة
كما في الوضوء واما سننه فالصعود على الصفا والمروة سنة
حتى يكره ان لا يصعد عليهما لانه ثبت بفعل النبي عليه السلام
على سبيل الابتدا تتمة للسعي بين الصفا والمروة لا ثابتا بالحمل
الكتاب فيكون سنة والرمل في الثلثة الاشواط الاول
والمشي على هيئته في الاربعة الاخيرة سنة حتى لو رمل في كل
سعيه او مشى في كله كره ولا شي عليه لانه ترك سنة كما في
الطواف واما شرطه فان يكون بعد الطواف حتى لو سعى ثم
طاف اعاد السعي ان كان بمكة وان رجع الى اهله فعليه دم
لان السعي شرع مرتبا على الطواف لانه عليه السلام طاف
بالبيت ثم سعى وقال خذوا عني مناسككم
وهو لا يفعل قياسا فيكون مشروعا كما ورد به الاثر فاذا ترك
الترتيب بطل ولانه شرع تبعا للطواف لاكماله وتقدم
التبع على الاصل لا يجوز ولو سعى بعد الاحلال والجماع
جاز وكذلك بعد اشهر لان السعي غير موقت وشرط اذا به

بعد الطواف وقد وجد والحيض والجنابة لا يمنع صحة السعي
لقوله عليه السلام لعايشة رضوان الله عليها اصنعي ما يصنع
الحاج غير انك لا تطوفي بالبيت ولان السعي ليس بصلاة حقيقة
ولا حكما فانه لا يتعلق له بالبيت فلم يكن الطهارة شرطا لصحته
كالوقوف بعرفة ثم المفرد بالعمرة اذا طاف بالبيت وسعى
بين الصفا والمروة فقد تمت عمرته وحل بالحلق او التقصير
وان ساق الهدي معتمرا اقام محرما لقوله عليه السلام من
كان معه هدي فليقم على احرامه ومن لم يكن معه هدي فليحلق
ولان سوق الهدي دليل قصد التمتع والتمتع لا يحل ما لم يفرغ
من الحج والمفرد بالحج اذا اتى بطواف القدوم تحية للبيت
فالافضل ان لا يسعى بعده لان طواف التحية سنة والسعي
واجب ولا ينبغي ان يجعل الواجب تبعا للسنة ولكنه يسعى
بعد طواف الزيارة لانه ركن والواجب يجعل تبعا للركن لكن العلما
رخصوا في اتيان السعي عقيب طواف التحية لان يوم النحر يوم
اشتغال كثيرة من الذبح ورمي الجمار وغيره فقلما يتفرغ للسعي
واذا سعى عقيب طواف التحية ينبغي ان يرمل فيه كما في طواف
العمرة وان اخر السعي عن طواف التحية فانه لا يرمل فيه لان
الرمل سنة في طواف يعقبه السعي عرفناه نصا لا قياسا فيقتصر
على مورد النص والقارن يطوف ويسعى للعمرة ثم يطوف ويسعى
للحج كما وصفنا وقال الشافعي رضي الله عنه يطوف
طوافا واحدا ويسعى سعيا واحدا والصحيح قولنا لما روي عن علي

رضي الله عنه انه قرن فطاف لهما طوافين وسعى سعيين وحديث
ابن عمر رضي الله عنه ان النبي عليه السلام قرن فطاف لهما طوافا
واحدا محمول على طواف التحية توفيقا بينهما ولان الحج والعمرة
عبادتان مقصودتان فلا يتاديان باداء افعال واحد كالصلاة
الخارجة والصلاة لا تنوب احداهما عن الاخرى فان طاف
لهما طوافين ثم سعى سعيين جاز وقد اساء ولا شيء عليه لان
السعي الاول وقع للعمرة لانه ليس شرط صحة السعي ان يكون
على اثر الطواف بدليل انه لو تخلل بين الطواف والسعي عمل
من اعمال الدنيا لا يمنع الاعتداد بالسعي فاذا كان المتخلل
بينهما نسكا من مناسك الحج اولى الا ان تقديم سعي العمرة على عمل
الحج مسنون فاذا اخر صار مسيئا لان ترك السنة يوجب
الاساءة ولا يوجب الدم والمتمتع يؤخر طواف الحج والسعي الى
يوم النحر ولو سعى بعد طواف القدوم رخص له ذلك دفعا
للحرج لان يوم النحر وقت اشتغاله بكثرة وروى الحسن عن
ابي حنيفة رضي الله عنهما انه اذا احرم بالحج يوم التروية او
قبله فان طاف وسعى قبل ان ياتي منى فهو افضل الا ان يكون
الفعل بعد الزوال يوم التروية لان الرواح الى منى مستحق عليه
فلا يتركه بغيره والرجل والمراة في جميع ذلك سواء الا اربعة
اشياء ليس عليها رمل وسعي في بطن الوادي لانها عورة فربما ينكشف
شيء منها ولا حلق عليها ويغطي راسها وتلبس المخيط وقيل لا تستلم
الحجر اذا كان هناك جمع

باب طواف الزيارة

يحتاج الى معرفة صفة الطواف وكيفيته ووقته ومكانه وشرطه
وسننه وما يكره فيه وما لا يكره فيه اما صفته فطواف الزيارة
ركن لا يتم الحج بدونه لقوله تعالى وليطوفوا بالبيت العتيق
والمراد به طواف الزيارة لانه امر به بعد قضاء التفث وهو
الحلق ولا طواف بعد الحلق الا طواف الزيارة والركن في الطواف
اربعة اشواط وما زاد عليها واجب لتتمة الركن وهو الصحيح
نص عليه محمد رحمه الله في المبسوط وذكر ابو عبد الله الجرجاني الركن
الطواف اكثره وهو ثلاثة اشواط وثلثا شوط وقال
الشافعي رضي الله عنه الركن سبعة اشواط حتى لو ترك خطوة من
الشوط الاخير يلزمه العود الى مكة والصحيح قولنا لان الشوط
الواحد مفروض بنص الكتاب لان الامر بالفعل لا يقتضي التكرار
والعدد ولكن يحتمله متى اريد به الكل فاما بدون ارادة الكل
ينصرف الى ادنى ما ينطلق عليه الاسم وهو الواحد كما في الامر
بالطلاق والنكاح فالشوط الواحد مفروض بنص وما زاد
عليه وذلك سنة مجملة احتمل ان يكون فعل النبي عليه السلام
فيه بيانا للكتاب واحتمل ان يكون ابتداء فجعلناه في النصف بيانا
للكتاب فصار كان الله تعالى امره باربعة اشواط وجعلناه
في النصف ابتداء عملا بالاحتمالين وجعلنا الثلث واجبا لقوله
عليه السلام خذوا عني مناسككم حتى لو طاف للزيارة ثلاثة
اشواط ولم يطف للصدر ثم رجع الى اهله عاد بالبقية كانه
لم يطف لانه لم يات بما هو الركن في الطواف ولو طاف

اربعة اشواط او اكثر لا يعود وعليه دم لأنه اتى بما هو
الركن في الطواف الا انه ترك اقله وهو واجب وترك
الواجب يوجب الدم واما كيفيته فالطواف سبعة اشواط
لما مر ولو طاف لعمرته او لزيارته ثمانية اشواط لم يلزمه شي
يريد به اذا طاف الشوط الثامن على ظن انه سابع لا يلزمه
الاتمام لانه شرع فيه مسقطا لا ملتزما كالشروع في العبادة
المظنونة اما اذا علم انه الثامن اختلفوا فيه والصحيح انه يلزمه
سبعة لما روى ابن سماعة عن محمد لانه شرع ملتزما فيه والقيام
في الطواف واجب وعند الشافعي رضي الله عنه سنة حتى لو طاف
راكبا او محمولا على عنق غيره او محفة ان كان لعذر لا شي عليه
لان النبي عليه السلام طاف الزيارة راكبا واستلم الاركان
بمحجنه لوجع اصابه ولان ترك القيام في الصلاة لعذر يجزيه
ففي الطواف اولى وان فعله بغير عذر يلزمه الاعادة ما دام بمكة
ودم ان خرج وعند الشافعي رضي الله عنه لا شي عليه والصحيح
قولنا لان ترك المشي يمكن القصور في الطواف لان فعل
الدابة والحامل وان كان مضافا اليه معنى لا غير مضاف
اليه صورة فانعدم صورة فعل الطواف منه حقيقة فيمكن
النقص فيه وصار كما لو طاف زحفا لزمه دم لتمكن النقصان
فيه فكذا هذا ولو قال لله علي ان اطوف
زحفا فطاف كذلك قيل لا يلزمه شي لان الطواف زحفا قربة
مشروعة بدون القيام كصلاة التطوع قاعدا ولكنها ناقصة

وقد اداه ناقصا كما التزم فصار كما لو نذر صوم يوم النحر وصامه
وقيل عليه الاعادة او كان بمكة وعليه دم ان رجع قبل الاعادة
لانه التزم قربة مشروعة وقرن بها صفة غير مشروعة
وهي ترك القيام فيه فلغى التزام تلك الصفة ولزمه
الطواف كاملا لان في الطواف حاجة الى القيام فيكون من نوا بحه
وايجاب الاصل يتضمن ايجاب التبع وصار كما لو نذر الصلاة بغير
قراءة يلزمه الصلاة بقراءة وقد اتى به ناقصا فلزمه جبره بالدم
بخلاف صوم يوم النحر لانا لو الغينا الوقت عن نذره يصير المنذ ور
به شيئا اخر لانه يصير مطلقا ومرسلا عن الوقت فينصرف الى
غير الوقت المكروه فيتبدل المنذور به وهنا لو الغينا الزحف
لا يتبدل المنذور بل يتقرر ويتكامل واما وقته فايام النحر
افضلها اولها واذا حلق يوم النحر بعد الرمي طاف طواف
الزيارة في يومه من الغد او بعد الغد وعند الشافعي رضي الله عنه
غير موقت والصحيح قولنا لقوله تعالى ويذكروا الله في ايام معلو مات
على ما رزقهم من بهيمة الانعام الى قوله وليطوفوا بالبيت العتيق
فقد عطف الطواف على النحر والنحر موقت بثلثة ايام فكذلك
ما عطف عليه لان حكم المعطوف حكم المعطوف عليه ولو اخره فعليه
دم عند ابي حنيفة رضي الله عنه وعندهما لا شي عليه وكذا من اخر
نسكا عن وقته او قدم نسكا على نسك لزمه دم عنده خلافا لهما
لهما ما روي ان النبي عليه السلام سئل عام حجة الوداع عمن ذبح
قبل ان يرمي قال ارم ولا حرج وما سئل يومئذ عن شي قدمه او

لتأخيره الامثال افعل ولا حرج ولان نقصا المتروك اهون النقص
والفوات لانه قايم مقام الادا فلا يلزمه بالتاخير شي كما لو
فاتته صلاة عن وقتها ثم قضاها له ان يفوت العبادة عن وقتها
يوجب نقصانا فيه فيجبر بالدم كما لو اخر الاحرام عن ميقاته
لزمه دم وكمن اخر ركنا او واجبا من الصلاة عن وقته ساهيا
لزمه الجبر بالسجود والحديث محمول على انهم فعلوا العذر
اذ لا يظن بالصحابة تاخير النسك عن وقته من غير عذر لانه
حرام بالاجماع والتاخير بعذر لا يوجب الدم وعلى ان في
الحديث نفي الحرج لا نفي الدم ولا دم على الحايض بتاخير طواف
الزيارة لانها كانت ممنوعة عن الطواف فكان التاخير لعذر
المنتقى حايض طهرت في اخر ايام النحر ويمكنها الطواف قبل
الغروب فلم تفعل فعليها دم لتاخير طواف الزيارة بغير عذر
عند ابي حنيفة رضي الله عنه وان لم يمكنها ان تطوف اربعة
اشواط فلا شي عليها لانه لم يلزمها الطواف ولو حاضت
في وقت لم يقدر على الطواف لزمها دم لانها مفرطة ولو حاضت
في وقت قدرت على ان تطوف اربعة اشواط لم يلزمها شي
لانها لم تصر مفرطة بالتاخير صاحب العذر الدائم طاف
اربعة اشواط ثم خرج الوقت توضأ وبنى ولا تشبه هذا
الصلاة لان الطايف لو احدث متعمدا في طوافه توضأ وبنى
لما تبين واما مكانه فهو داخل المسجد الحرام حتى لو طاف بالبيت
من وراء زمزم او من وراء السواري جاز وخارج المسجد لا يجوز

وعليه ان يعيد لانه يمكنه الطواف ملاصقا لحائط البيت
فلا بد من الحد الفاصل بين القريب والبعيد فجعلنا الفاصل
هو حائط المسجد لانه في حكم بقعة واحدة فاذا طاف
خارج المسجد فقد طاف بالمسجد دون البيت لان حيطان
المسجد تحول بينه وبين البيت ولو طاف طواف الواجب
في جوف الحطيم فالافضل ان يعيد الطواف على كل البيت
والواجب ان يعيده على الحطيم لا غير لان الحطيم من البيت
فيجب الطواف وراءه فاذا تركه فقد دخل نقص فيه وامر بالاعادة
ليكون بصفة الكمال وتفسير الاعادة ان يتسور الحايط
فيطوف حول الحطيم خاصة سبعة اشواط لان الحايط ليست
من الحطيم لحديث عايشة رضي الله عنها ان الكعبة اضربها السيول
وتداعت الى الخراب فاجمعت قريش وبنيها ثانيا فقصرت
بهم النفقة فاخرجوا الحطيم من البيت وجعلوا حوله حايطا
نحوا من الساق وجعلوا له بابين وكسوا البيت بنقص الحطيم
وان رجع الى اهله ولم يعد فعليه دم ويجزيه خلافا للشافعي
رضي الله عنه لان الحطيم جعل من البيت بخبر الواحد فكان
الطواف حوله واجبا لا فرضا لوقوع الطواف معتدا به بالكتاب
والمتروك اقل الجملة فيجبر بالدم كشوط او شوطين واما
واجبه فالتيامن في الطواف واجب وهو ان ياخذ عن يمينه
في الطواف من باب الكعبة فيكون يساره ملاصقا للكعبة وعند
الشافعي رضي الله عنه فرض حتى لو طاف منكوسا بان ياخذ على

يساره في الطواف او اكثره منكوسا بغير عذر يلزمه الاعادة
ان كان بمكه وان خرج يلزمه دم وعند الشافعي رضي الله عنه
عليه ان يعود الى مكه فيعود ميتا منا ولا يجزيه الدم والصحيح
قولنا لان الله تعالى امرنا بالطواف وانه عبارة عن الدوران
حول البيت مطلقا ولا يتناول اوصاف الفعل من حيث
التيامن والتياسر فلم يثبت صفة التيامن بالكتاب وانما
يثبت بخبر الواحد فانه عليه السلام لما تيامن في الطواف
وقال خذوا عني مناسككم وظاهر الامر
للوجوب وما ثبت بخبر الواحد يكون واجبا لا فرضا كالطهارة
في الطواف فمتى ترك التيامن في الطواف فقد ترك واجبا
فمكن النقص فيه فما دام بمكة امكنه قضاوه بمثله فيعيد واذا
رجع الى اهله فقد عجز عن القضا فيجبره بالدم وافتتاح
الطواف من الحجر الاسود سنة عند عامه مشايخنا حتى
لو افتتح الطواف من غير الحجر جاز ويكره وذكر محمد رحمه الله
في الرقيات انه لم يجزه ذلك القدر وعليه الاعادة واليه
الاشارة في الاصل فقد جعل البداية من الحجر فرضا وذلك
لان الكتاب وان ورد بالطواف مطلقا ولم يتعرض لافتتاحه
من محل لكن فعل النبي عليه السلام في فعل البداية من الحجر
ورد بيانا لمجمل الكتاب فصار كانه قال ابدوا الطواف
من الحجر الاسود وجه قول عامه مشايخنا رحمة الله عليهم
ان المامور به بالكتاب هو الطواف مطلقا وقد وجد

فاقتضى الكتاب جوازه وفعل النبي صلى الله عليه وسلم يحتمل البيان
ويحتمل الابتدا فحملناه على الابتدا السنة لئلا يكون نسخا لاطلاق
الكتاب كما ان النبي عليه السلام افتتح الطواف بالحجر افتتح
بالاستلام ثم افتتاحه بالاستلام سنه وكذلك الحجر واما سنته
فالرمل في الثلثه الاشواط الاول والمشي على هينته في
الاربعة الاخيره سنه هكذا فعله النبي عليه السلام وواظب
عليه ولو رمل في طوافه كله فلا شي عليه لان ترك السنة لا يوجب
شيا ولو ترك الرمل في الشوط الاول لم يرمل الا في الشوطين
بعده لان سنه الرمل في الشوط الاول قد فات عن محله والسنة
متى فاتت عن محلها لا تقضى ولم تفت عن الشوطين فيقيمها ولو
نسي الرمل في الثلثه لم يرمل في الباقي لان الرمل في الثلث
الاول سنه والمشي على هينته في الاواخر سنه فلو رمل في
الاواخر لترك سنتين وترك احداهما اسهل وادار كعتين
من الاسبوعين من الطواف سنه موكده حتى يكره ان يجمع بين
اسبوعين ولا يصلي لكل اسبوع عندهما وقال ابو يوسف لا
باس اذا انصرف عن وتر بان يجمع بين ثلثة اسابيع او خمسة
او سبعة وهو المروي عن عايشه رضي الله عنها ولان الصلاة
شرعت لختم الطواف وللتحلل عنه كالسلام للصلاة لان
الصلاة ليست من جنس الطواف فلا يكون من تتمة الطواف
ولكن شرع للتحلل عنه كالسلام للصلاة ثم الجمع بين اشفاع الصلاة
بتسليمه واحدة لا باس به فكذا الجمع بين اسابيع الطواف وترا

كصلاة واحدة لا باس به لان الطواف شرع وترا والصلاة
شفعا لهما قوله عليه السلام يا بني عبد مناف لا تمنعوا احدا
طاف بهذا البيت في اي ساعة شاء من ليل او نهار وليصل
لكل اسبوع ركعتين ولان الصلاة للطواف كالقعدة الاخيرة
للصلاة لا كالسلام لانه ليس للطواف تحريمة فلا يشرع له تحليل
فعلم ان الصلاة للفصل بين الاسابيع تتمة للطواف كالقعدة
للفصل بين الاشفاع ولو صلى شفعين ولم يقعد بينهما
يكره فكذا اذا طاف اسبوعين ولم يصل بينهما الا ان الصلاة
تقضى والقعدة لا تقضى لانها ما شرعت عبادة منفردة فاذا
فاتت لا تقضى كالاضحية بخلاف الصلاة ولو خرج من الحرم
ولم يصل الركعتين قضاهما لما روي عن عمر رضي الله عنه انه طاف
قبل طلوع الشمس ثم خرج حتى كان بذي طوى وارتفعت
الشمس صلى ركعتين ثم قال ركعتان مكان ركعتين ولو طاف
شوطا او شوطين من الاسبوع الثاني ثم يذكرهما اتمه ثم يصلي
لكل اسبوع ركعتين لان وصل الاشواط ونظمها سنة
كالصلاة بين الاسبوعين فلو ترك الاسبوع الثاني لصار
تاركا سنة اخرى وهي الوصل لان الصلاة فاتت عن محلها ولو
اتم اخل بسنة واحدة فكان الاخلال باحدهما اولى من الاخلال بهما
ولو تذكرهما قبل اتمام الشوط الاول قالوا ينبغي ان يعود الى الصلاة
لان ما دون الشوط بمنزلة ما دون الركعة فيكون محل الرفض فيرفضه
لتحصيل الصلاة في محلها ولا كذلك الشوط لانه بمنزلة الركعة فلا يحتمل

يحتمل رفضه ومن طاف قبل طلوع الشمس او بعد العصر لم يصل حتى
تطلع الشمس وحتى يصلي المغرب لان ركعتي الطواف مكروهة في
هذين الوقتين كالصلاة المنذورة لما مر في الصلاة فاما الطواف
هل يكره فيهما فالصحيح انه لا يكره لما روي ان عمر رضي الله عنه
طاف قبل طلوع الشمس اسبوعا وصلى ركعتي الطواف بعد طلوع
الشمس ولان النهي ورد عن الصلاة والطواف ليس بصلاة حقيقة
فلا يتناوله النهي ولا تجزي المكتوبة عن ركعتي الطواف لانها
وجبت في ذمته مقصودة بمنزلة المنذورة فلا ينوب غيرها
عنها كالصلاة المنذورة واما ما يكره فيه وما لا يكره ويكره
انشاد الشعر والبيع والحديث في الطواف لقوله عليه السلام
الطواف صلاة الا ان الله تعالى احل فيه الكلام فمن نطق فلا
ينطق الا بخير ولان الطواف عبادة شرط فيها الاخلاص
وهذه الافعال تنافي الاخلاص فيكره الا لحاجة لما
روى الحسن عن ابي حنيفة رضي الله عنه لا باس للانسان
بان يفتي في الطواف ويشرب وكلما يحتاج اليه لما روي
ان النبي عليه السلام خرج من الطواف ودخل السقاية وشرب
وعاد وبنى وقيل لا باس بانشاد شعر فيه حمد وثناء في
الطواف لما روي ان ابن عباس كان يطوف ويقول ان
تغفر اللهم جما واي عبد لك لا الما ولكنا نقول هذا
محمول على الابتداء قبل مقالة رسول الله صلى الله عليه وسلم
الطواف صلاة لانه كلام لا يحتاج اليه الطائف ويقرا

القران في نفسه ولا يرفع به صوته لان في رفع الصوت اذى
للناس بشغل اسماعهم وتشويش حالهم في المناجاة واشغالهم
الحمد والثنا في الطواف ولو خرج من طوافه الى جنازة او مكتوبة
او تجديد وضوء ثم عاد بنى لان التفريق بين الاشواط لا يبطل
الطواف فلا يمنع بنا الباقي على الماضي ولو طاف الرجل مع
المراة لم يفسد طوافه لانه ليس بصلاة حقيقة وان كان فلا شركة فيه
والله اعلم

باب طواف الصدر

يحتاج الى معرفة صفة طواف الصدر وتفسيره وكيفيته ووقته
ومن يجب عليه وما يجب بتركه اما صفته فطواف الصدر واجب
على الحاج اذا ارادوا الخروج من مكة لقوله عليه السلام من
حج البيت فليكن اخر عهده بالبيت الطواف وظاهر الامر
الوجوب واما تفسيره فالمراد من الصدر هو الصدور
والرجوع عن افعال الحج وعند الشافعي رضي الله عنه هو الصدور
والخروج عن مكة ويبنى عليه لو طاف للصدر ثم اقام بمكة يشتغل
لم يلزمه الاعادة عندنا وعندهم يلزمه الاعادة والصحيح
قولنا لانه اي طواف الصدر لان الطواف اضيف الى
الصدر والاضافة للاختصاص والاختصاص انما يكون
اما باعتبار ان الصدر سبب لوجوبه او شرط له والسبب
او الشرط ابدا يكون سابقا على حكمه فمتى كان المراد من الصدر
هو الصدور من مكة كان السبب او الشرط لاحقا لوجوبه
ومتى كان المراد منه هو الصدر عن افعال الحج كان السبب او

الشرط سابقا عليه فكان هذا احق والفراغ عن افعال الحج يسمى
صدورا او رجوعا عنها الى الحالة التي كانت من قبل كما يقال لكل من
يلبس بعمل متى فرغ منه رجع وعاد الى ما كان وروي عن ابي حنيفة
رضي الله عنه انه اذا طاف ثم اقام الى العشا فاحب الي ان يطوف
طوافا اخر ليكون توديع البيت اخر عهده واما كيفيته فانه يطوف
للصدر سبعا ثم ياتي المقام فيصلي عنده ركعتين ثم ياتي زمزم فيشرب
من مايها قايما وينصب بعضه على وجهه وراسه ثم ياتي الملتزم
وهو بين الحجر الاسود والباب فيضع صدره ووجهه عليه ويتشبث
باستار الكعبة ويدعو الله تعالى بحوايجه ثم يستلم الحجر ويكبر الله
تعالى فان امكنه ان يدخل البيت فحسن وان لم يدخل اجزاه واما وقته
فبعد الفراغ من افعال الحج قبل الصدور من مكة المنتقا حايض
طهرت قبل ان تخرج من مكة يلزمها طواف الصدر لانها صارت
من اهله في وقته وان جاوزت من بيوت مكة مسيرة سفر فطهرت
فليس عليها ان تعود وكذا لو انقطع دمها فلم تغتسل ولم يذهب
وقت الصلاة حتى خرجت من مكة لم يلزمها العود لانه لم يثبت
لها احكام الطاهرات في وقت الطواف ولهذا لم يلزمها الصلوة
وان خرجت وهي حايض ثم اغتسلت ثم رجعت الى مكة قبل ان تجاوز
الميقات فعليها الطواف وكذلك من نفر قبل الطواف رجع ما لم
يجاوز الميقات لانه يمكنه الاتيان بالطواف من غير تجديد الاحرام
فان جاوز لم يرجع لانه لا يمكنه العود الا بتجديد الاحرام
فان عاد بعمرة ابتدا بالعمرة ثم طاف للصدر لان الاحرام

انعقد لطواف العمرة فيبدا به واما من يجب عليه فطواف الصدر
يجب على الآفاقي دون المكي والميقاتي ومن دونهم لانه شرع
توديعا للبيت عند المفارقة والآفاقي مفارق للبيت فيحتاج الى
توديعه والمكي غير مفارق للبيت فلا يحتاج الى التوديع وهذا
كطواف التحية شرع في حق الآفاقي دون المكي لان التحية سنة القادم
دون الحاضر وقال ابو يوسف احب الى ان يطوف
المكي لانه ختم المناسك ولا يجب على الحائض والنفسا لانه عليه
السلام رخص للنسا الحيض في تركه ولا يجب على المعتمر لان وجوب
طواف الصدر عرف نصا لا قياسا فيقتصر على مورد النص والنص
ورد بايجابه في الحج فلا يكون واردا في العمرة دلالة لانها دون
الحج ولان ركن العمرة هو الطواف فكيف يصير مثل ركنه
تبعا له بل يقع عن نفسه ولا على فائت الحج لان الواجب عليه
العمرة فليس للعمرة طواف الصدر كوفي حج واتخذ مكه دارا
ثم خرج منها لم يكن عليه طواف الصدر لانه لما استوطنها صار
من اهلها والتحق بالمكي والمكي اذا اراد ان يخرج من مكة لا يجب
عليه طواف الصدر فكذى هذا وان لم يكن توطنها واقام بها
سنتين لم يسقط عنه طواف الصدر لانه لم يصر من اهلها لان
وطنه بمكة وطن اقامة ووطن المكي وطن اصلي فلم يصر بمنزلة المكي
فصل ولو نوى الاقامة بمكة ابدا فان كان قبل ان يحل النفر
الاول فليس عليه طواف الصدر لانه لما لم يرد الخروج عن
مكة فقد نوى ان يتوطن بها وطنا اصليا فصار بمنزلة المكي وان

نوى الاقامة بعد حل النفر الاول لزمه طواف الصدر عندهما
لانه وجب عليه طواف الصدر قبل نية الاقامة لانه جاء وقت
الوجوب وهو لم يصر مكيا فلا يسقط عنه باختياره السكنى والاقامة
من بعد وقال ابو يوسف يسقط عنه الا اذا شرع فيه
لان الادا ليس بموقت بوقت فاذا صار متوطنا والوقت قائم
سقط عنه واما ما يجب بتركه فانه يجب في ترك الكل او الاكثر
من طواف الصدر لان ترك الواجب يوجب الدم والتارك للاكثر
كالتارك للكل لان للاكثر حكم الكل وفي ترك اقله صدقة لانه
لا يجوز التسوية بين موجب القليل والكثير وفي ترك الاقل من
طواف الزيارة دم لان اقله واجب وهو ما زاد على اربعة
اشواط وترك الواجب يوجب الدم وفي تاخير اقله صدقة لان
التاخير دون الترك فلا يجوز التسوية بين موجب التاخير وموجب
الترك

باب الطواف ومناسك الحج بغير النية

ومن طاف طوافا في هذه الوجوه في وقته وقع عنه نوى او لم ينو او نوى
طوافا اخر لان النية تعتبر في الاحرام لانه عقد على الادا ولا تعتبر في
الادا كحرمة الصلوة فان الركوع والسجود تتادى بلا نية
لان نية اصل الاحرام كافية لكل ركن من العبادة مثاله محرم
بالعمرة اذا قدم مكة وطاف وقع عن العمرة وان كان حاجا
وقع عن طواف التحية وان كان قارنا فالاول يقع عن العمرة والثاني
عن الحج وكذلك في طواف الزيارة اذا نفر في النفر الاول لو طاف

فهو للزيارة فان طاف بعده فهو للصدر وان طاف بعد طواف الزيارة
ينوي به غير التطوع وعن الصدر لانه مستحق عليه المنتقى
لو طاف هاربا من سبع او عدو او طالبا الغريم ولم ينو الطواف
لم يعتبر وليس هذا كالوقوف بعرفة لان الوقوف تحصل في مطلق الاحرام
ولا تعتبر فيه النية اصلا لان نية اصل الاحرام كافي وان الطواف نوى
به خارج الاحرام لكنه وجب بالاحرام عينا لان الطواف في هذا
الوقت من غير هذه الجهة غير مشروع ثم من حيث انه وجب بالاحرام عينا
انه لا يحتاج الى نية التعيين ومن حيث انه يؤدى به خارج الاحرام يحتاج
الى اصل النية كصوم رمضان لما وجب عينا يحتاج الى اصل النية ولا
يحتاج الى نية التعيين استاجروا رجلا يحملوا امراة فطافوا بها ونووا
الطواف اجزاهم ولهم الاجر اما الجواز فلان المراة خرجت
نوت الطواف والنية تعتبر وقت الاحرام لا وقت الاداء لكن
يشترط النية منهم ليعلم انهم اتوا بالطواف وان لم ينووا الطواف
بل ينوون طلب غريم لهم ان كان المحمول يعقل فنوى الطواف اجزا
وان كان مغميا عليه لم يجز مريض لا يستطيع الطواف فطاف
به اصحابه وهو نائم ان كان امرهم به تام اجزاه لان فعل المامور فعل
الامر عند العذر وان كان لم يامرهم لم يجز مريض لا يستطيع الرمي
يوضع الحصاة في كفه ليرمي به او يرمي عنه غيره بامره لانه يجوز
النيابة في اعمال الحج عند العجز ولو اغمي على رجل عند الميقات
فاهل عنه رجل من اصحابه وعن نفسه ووقفه بالمناسك كلها
اجزاه عن حجة الاسلام عند ابي حنيفة رضي الله عنه وعندهم لا يجوز

ويعد انبا على ان عقد الرفقة هل يكون اذنا بالاحرام بالعجز
دلالة عندهما لا يكون اذنا لان الاباحة انما يثبت دلالة اذا كانت
معلومة عند الناس والاذن بالاحرام عن غيره دلالة لا يعرفه
كل فقيه فكيف العامي وعنده يكون اذنا دلالة لان عقد الرفقة
انما يعقد للاستعانة من اصحابه فيما يعجز عن تحصيله وهو محتاج
اليه ويعظم الحاجة في هذا السفر الى ان يتضمن عقد الرفقة اذنا
لاصحابه بالاحرام حالة العجز عنه وهذه الاستعانة معلومة على
سبيل الابهام والنيابة جارية في الاحرام لان المقصود من الاحرام
ام
ليس الا تحريم المحظورات وهذا المقصود يحصل بالنائب فصحت
النيابة كالاب يحرم عن ولده الصغير وكالطهارة يجري فيها
النيابة وان كانت بدنية وان احرم عنه من ليس من رفقته
اختلفوا فيه قيل لا يجزيه عنده لانه لم يوجد منه الاذن والنيا
بة
عنه صريحا ولا دلالة عقد الرفقة وقيل يجزيه لانه وجد
الاذن دلالة لانه لما اتفق مالا عظيما حتى بلغ الميقات فالظاهر
انه يكون اذنا لكل واحد من احاد الناس بالاحرام عنه اذا لم يجد
م عنه
اهل رفقته كمن اشترى شاة للاضحية فذبحها غيره من عرض
الناس جاز لوجود الاذن دلالة ولو اغمي عليه بعد الاحرام
فطافوا به ووقفوا به او وضعوا الجمار على يديه ورموا بها
يجزيه خلافا للشافعي رضي الله عنه لان الامر به ثابت دلالة
عقد الرفقة عنده فكانت هذه الامور حاصلة بامره وعندهما
هذا اعانة وليست نيابة لان المغمى عليه يصير طائفا وواقفا

بنفسه ولكن باعانتهم والاعانة جايزة فاما في الاحرام لو صار
محرما لصار محرما بتلبية صاحبه والنيابة في هذا غير جايزة
وان طاف به او رمى عنه من لبس من رفقته فهو على هذا الخلاف
الذي ذكرنا فان اصاب المهل عنه صيدا لم يكن عليه جزا
لاحرامه عن المغمى عليه وعليه ذلك لاحرامه عن نفسه لان الجناية
صدرت منه كما في المحرم عن الميت ولو طاف وهو حامل لغيره
بامره فانه يجزيه عنهما وعند الشافعي رضي الله عنه لا يجزيه عن
الحامل والصحيح قولنا لان المقصود من الطواف حصول الطايف
في جميع اماكن الطواف ليصير زايرا لجميع البيت وقد حصل هذا
المقصود في الحامل وان كان الفعل عن المحمول معنى اذا العبرة
للمقصود لا لعين الفعل وصار كما لو وقف بعرفة وهو حامل
لغيره وللاب ان يقضي المناسك عن صبيه الذي حج به ويرمي
عنه الجمار لانه عجز عن الادا بنفسه فكان للاب ان ينوب عنه
كما لو عجز الابن بنفسه ولو ترك رمي الجمار والوقوف بمزدلفة لا
يلزمه شي تخفيفا للنظر له وكذلك المجنون يحرم عنه ابوه لانه
اعجز من الصبي والطواف افضل للافاقي من صلاة التطوع لانه
لا يمكنه تدارك الطواف متى فاته فيمكنه الصلاة في الاوقات كلها
متى رجع الى اهله والصلاة للمكي افضل لانه لا يمكنه تدارك الصلاة
متى فاتته ويمكنه تدارك الطواف لانه لا يفوته الطواف اصلا
لانه يطوف في الاوقات التي يكره فيها الصلاة وهذا كالاضحية
لمن ليس عليه الاضحية افضل من التصدق بثمنها حتى لو الو دخ

شاة قيمتها عشرة كان افضل من ان يتصدق بماية درهم لانه لا
يمكنه احراز قربة الاراقة في الاوقات كلها ويمكنه التصدق في
الاوقات كلها والله اعلم باب الطواف جنبا او محدثا
او مع النجاسة في ثوبه او عريانا ولو طاف جنبا او محدثا يجزيه حتى يحلل
عن حرمة النسا وقال الشافعي رضي الله عنه لا يجزيه والصحيح
قولنا لقوله تعالى وليطوفوا بالبيت العتيق امر بمطلق الطواف
ولم يامر بالطهارة زيادة على حكم الكتاب وذلك نسخ فلا يجوز بخبر
الواحد فجعلناها واجبة شرطا للكمال لا انه شرط الجواز
عملا بالكتاب والاثر وهو قوله عليه السلام الطواف صلاة
اي حكمه حكم الصلاة ولو طاف للزيارة كله او اكثره جنبا فما دام
بمكة يجب اعادته وان لم يعده يلزمه بدنة ولو طاف للزيارة
محدثا او اكثره يستحب اعادته وان لم يعده يلزمه شاة لان النقص
المتمكن فيه بالجنابة افحش واغلظ من النقص المتمكن فيه بالحدث
لان للطواف تعلقا بالبيت والجنابة تمنع دخول المسجد والحدث
لا وكذا الجنابة تمنع قراة القران والحدث لا فكان الطواف
مع الجنابة اقرب الى العدم وترجح جانب عدمه على وجوده فيجب
اعادته ومع الحدث اقرب الى الوجوب لان عامة بدنه طاهر
وانما عدمت الطهارة في اربعة اعضا فلا يتصور القضا لان
القضا يستدعي تقدم الفوات ولم يوجد ومتى تغلظ النقص
بالجنابة يجب جبره باعظم الدما ومتى تخفف النقص بالحدث
يجب جبره باخف الدما وهو الشاة ولو طاف للزيارة جنبا او

حايضًا ورجع الى اهله فان شا عاد باحرام جديد فيطوف
للزيارة وان شا بعث بدنة وهو افضل لان الطواف وقع
معتدا به ولكنه مع النقصان المتغلظ فيه فله ان يعيده
كاملا باحرام جديد لان التحلل قد حصل بالطهارة الاول
والطواف لا ياتي به الا في الاحرام وله ان يجبر النقصان ببعث
البدنة وهو افضل لان منفعة القضا يخصه ومنفعة بعث
البدنة يعود الى الفقرا وما يعود نفعه الى غيره افضل مما
يخصه نفعه ولو طاف للزيارة محدثا ورجع بعث شاة ولا يعود
الى مكة لان النقصان فيه يسير يجبره بالدم ولو طاف للزيارة
جنبًا ثم اعاد قيل يرتفع به نقص الاول لان الاول وقع معتدًا
به حتى وقع به التحلل فيكون الثاني جبرا لا قضا وقيل يرتفع
الاول بالثاني لان الطواف مع الجنابة اقرب الى العدم
لتفاحش النقصان فيه ويرجح جانب عدمه على وجوده فكانه
لم يوجد اصلا ووقع التحلل به موقوف ان لم يعد ظهر ان التحلل
به واقع فان اعاد ظهر ان التحلل لم يكن واقعا به كما لو تذكر
في الركوع انه نسي السورة ان عاد اليها ارتفض الركوع والا فلا
ولو طاف محدثا فاعاده يرتفع به نقص الاول بلا خلاف لان
النقص فيه يسير فكان اقرب الى الوجود فكان جبرا اولى من
رفضه ولو طاف للزيارة جنبا او محدثا ثم قضاه في ايام النحر فلا
دم عليه وبعدها عليه دم عند ابي حنيفة رضي الله عنه خلافا
لهما لان طواف الزيارة موقت عنده وتاخير النسك موجب

للدم عنده وعندهما لا ولو طاف للزيارة اكثره طاهرًا واقله محدثا
تصدق لكل شوط بنصف صاع لان النقص بترك الطهارة في
اكثره فيخف موجبه وان طاف للصدر جنبا فعليه شاة وكذلك
لو طافه محدثا في رواية ابي حفص لانه طواف واجب فترك
الوضوء فيه يلزمه دم كطواف العمرة وفي رواية ابي سليمن
عليه صدقة لان نقصان الحدث اخف فيجب الاقل من الدم
وهو الصدقة لئلا يقع التسوية بين الجناية المغلظة والمخففة
ولو طاف للعمرة جنبا او محدثا فعليه شاة لان البدنة لا مدخل
لها في نقص نقائض العمرة لان النقصان في العمرة دونه في الحج
لان الحج فريضة والعمرة سنة والجناية تخف لمعنى في المحل فيشبه
طواف العمرة طواف الصدر فورود النص بايجاب البدنة لتفحش
النقصان في طواف الحج لا يدل على ايجابها في العمرة وهي دونه
فاوجبنا الشاة لان لها مدخلا في نقائص العمرة لورود الاثر
وكذا لو ترك من طواف العمرة شوطا يلزمه دم لانه لا مدخل
للصدقة في طواف العمرة فيتعذر ايجاب البدنة والصدقة في
نقائصه بخلاف طواف الصدر محدثا على رواية ابي سليمن لان
للصدقة فيه مدخلا فيه فلم يجز التسوية بين موجب الجناية ونوعي
الحدث ولو طاف للتحية محدثا وسعى بعده فعليه ان يرمل في
طواف الزيارة ويسعى بعده لان الاول حصل بعد طواف ناقص
وان لم يعد فلا شي عليه لانه سعى عقيب طواف معتد به ولو
طاف جنبا يلزمه الاعادة والرمل والدم وان لم يعد لان النقص في

متغلظ فيلزمه الاعادة احتياطا وقال محمد ليس عليه ان يعيد
طواف التحية لانه سنة وان عاد فهو افضل قارن طاف
طوافين وسعى لهما محدثا اعاد طواف العمرة قبل يوم النحر
ولا شي عليه لانه يمكنه الجبر بجنسه في القضا في وقته فلا يجبر
بخلاف جنسه وهو الدم وان لم يعد حتى يوم النحر فعليه دم لترك
طوافه للعمرة محدثا لانه تمكن فيه نقصان عدم الطهارة
ولا يمكنه جبره بالقضا لفوات وقته فيجب جبره بالدم ويرمل في
طواف الزيارة يوم النحر ثم يسعى بين الصفا والمروة استحبابا
لتحصيل السعي والرمل عقيب طواف كامل وان لم يفعل فلا
شي عليه لانه سعى عقيب طواف معتد به اذ الحدث لا يمنع
الاعتداد بالطواف وان طافهما جنبا فعليه دم لطواف
العمرة وهو جنب ويعيد السعي للحج وان لم يعد فعليه دم لان
الاعادة في الجنابة واجبة والسعي تبع للطواف فلما وجب
اعادة الاصل وجب اعادة التبع والحائض كالجنب في هذا
لان نقص الجنابة والحيض سوا ولو طاف وفي ثوبه نجاسة
اكثر من قدر الدرهم كره ولا شي عليه لان النجاسة دون الحدث
بدليل جواز الصلاة مع النجاسة حال بخلاف الحدث ولا يجوز
التسوية بينهما والطهارة عن الحدث واجبة في الطواف
والطهارة عن النجاسة يجب ان تكون سنة وترك السنة لا
يوجب شي وانما يكره لان استعمال النجاسة اكثر من قدر الدرهم
يحرم في الصلاة فيكره في الطواف لان له شبها بالصلاة حتى

حتى لو كانت قدر الدرهم لا يكره في الطواف لانه يكره ذلك
في الصلاة فيستحب تركه في الطواف ولو طاف عريانا او مكشوف
العورة قدر ما لا يجوز الصلاة معه فعليه الاعادة ما دام بمكة وان خرج
لزمه دم لقوله عليه السلام الا لا يطوفن بالبيت مشرك ولا عريان
فيمكن النقص فيه بكشف العورة المتيقن لو غمس ثوبه كله في بول
ثم طاف فيه كان بمنزلة من طاف عريانا

باب تحويل طواف الزيارة من طواف الصدر

ولو طاف للزيارة جنبا وطاف للصدر طاهرا في اخر ايام التشريق
كان طواف الصدر للزيارة لان عقد الاحرام اوجب اداء افعال
المناسك على الترتيب الذي شرع ونيته بخلاف موجب العقد
باطلة فوجب صرف طواف الصدر الى ما لزمه اعادته وعليه
دم لترك طواف الصدر ودم لتاخير طواف الزيارة عند ابي حنيفة
رضي الله عنه ثم قيل ينفسخ طواف الزيارة ويقع الصدر عنه وقيل
ينجبر به نقصه جابرا ولو طاف للزيارة محدثا وطاف للصدر في
اخر ايام التشريق طاهرا لا يكون الصدر للزيارة لان طواف
الزيارة لم يجب اعادته بل وقع معتدا به فلم يقم الثاني مقامه
بخلاف طواف الجنب لانه واجب الاعادة فجاز اقامة غيره
مقامه ولو طاف للزيارة جنبا وطاف للصدر في ايام النحر
محدثا ينتقل الصدر الى الزيارة لان نقصان الحدث اقل وعليه
دم لطواف الزيارة جنبا وان كان بمكة يطوف للصدر وعليه دم
اخر ان رجع لترك طواف الصدر الاصل ان كل طواف يجب

الاعادة بترك كله او اكثره يجب دم بترك اكثره وكل طواف
لا يجب الاعادة بترك كله او اكثره يجب بترك اكثره دم وبترك
اقله صدقة لانه لا يجوز التسوية بين موجب القليل والكثير
وكل طواف وجب بترك اقله دم يجب بتاخيره صدقة لان
التاخير دون الترك ولو طاف للزيارة اقلها وللصدر كله
ورجع اكمل الزيارة من الصدر لان طواف الزيارة مستحق عليه
قبل طواف الصدر فعلى اى وجه ما اتى به يقع عما هو مستحق
عليه وعليه دم لترك الاكثر من طواف الصدر لان ترك الاكثر
كترك الكل لان للاكثر حكم الكل وعليه دم لتاخير الاكثر من
الزيارة عن وقته لان تاخير الاكثر كتاخير الكل وان طاف
من كل واحد اكثره ورجع يكمل الزيارة من الصدر وعليه
دم لترك الاكثر من الصدر وصدقة لتاخير الاقل من الزيارة
لان ترك اقله يوجب الدم فتاخير اقله يوجب الصدقة وان
طاف من كل واحد اقله يكمل الزيارة من الصدر وعليه دم لترك
ما بقي من الزيارة ودم لترك الصدر وان طاف للزيارة اكثرها
وللصدر اقله يكمل الزيارة وعليه دم لترك الصدر وصدقة
لتاخير الاقل من الزيارة وان طاف للزيارة اقلها وللصدر اكثره فعليه
دمان دم لتاخير اكثر الزيارة ودم لترك الصدر

باب من يفوته الحج

وفايت الحج لا يخلو اما ان كان مفردا او قارنا او متمتعا

فان كان مفردا يتحلل بافعال العمرة لقوله عليه السلام فايت
الحج يتحلل بالعمرة ولان العمرة من الحج بترك منزلة التطوع من
المكتوبة في باب الصلاة واذا فاته المكتوبة بان اخرج وقت
الجمعة فانه يتحلل عن تحريمة المكتوبة بالتطوع فكذا هنا وعليه
الحج من قابل لان الحج لزمه بالشروع في الاحرام ولم يوده فعليه
قضاوه كما في الصلاة ولا دم عليه خلافا للحسن والشافعي رضي
الله عنهما والصحيح قولنا لقوله عليه السلام فايت الحج يحل بعمرة
ولم يوجب دما فمن اوجب دما للتحلل فقد زاد على النص وانه
نسخ ولان افعال العمرة في حقه للتحلل بمنزلة الدم في حق المحصر
فلا يلزمه شي اخر للتحلل ولم يباشر محظور الاحرام فلا يلزمه لقضا
ولو طاف في منزله يبقى محرما الى ان يحل بعمرة ولا يسعه الجلوس
لانه يمكنه الاتيان بما جعل تحليلا ولا يحل بالهدي ان يبعث به
النوادر قال ابو حنيفة ومحمد رضي الله عنهما يبقى في احرام
الحج ويتحلل بافعال العمرة لان في جعله احرام عمرة اعدام الموجود
واثبات المعدوم وذلك لا يجوز الا لضرورة ما ثمة ولا ضرورة
فانه يجوز اداء العمرة باحرام الحج لان احرام الحج يشتمل على ما
في العمرة وهو الطواف والسعي والزيارة فكان بمنزلة التطوع
من المكتوبة فبقينا احرام الحج كما كان الا ان العمرة لا يتادى
باحرام الحج قبل الفوات لانه صار مستحق الصرف الى الحج فلا يملك
صرفه الى شي اخر وبعد الفوات الشرع امره بالتحلل عنه بافعال
العمرة فيتادى العمرة باحرام الحج وقال ابو يوسف ينقلب

ره

احرامه للعمرة لان افعال العمرة تخالف افعال الحج فلا ينادي
احدهما بتحريمة الاخرى ومع هذا جوز الشرع اداء العمرة
بهذا الاحرام علم ان الشرع جعل احرامه احرام العمرة ولهذا
لا ينادي الحج في السنة القابلة بهذا الاحرام ولو بقي احرام
حجته لامكنه اداء الحجة به كما قبل الفوات وفايدة هذا
الاختلاف تظهر فيما اذا فاته الحج فاهل بحجة اخرى حل من
الاولى بعمرة ويرفض الاخرى عند ابي حنيفة رضي الله عنه
وعند محمد لا يصح الثاني وعند ابي يوسف يمضي في الاخرى
لان عنده الاحرام الاول ينقلب للعمرة وهذا محرم للعمرة
اضاف اليها حجة وعندهما لما بقي احرامه فاذا احرم بحجة
اخرى يرفضها لئلا يكون جامعا بين احرامي حج وعليه دم وعمرة
وحجتان من قابل لان الشرع جعل العمرة بدلا عن افعال الحجة
ومتى عجز عنها والبدل يقوم مقام الاصل كانه هو فصار قيام
العمرة كقيام الحجة ولو كانت الحجة قائمة فاحرم بحجة اخرى صح
ويرفضها فكذا اذا احرم بحجة اخرى قبل ادا بدله وهي العمرة
فعليه حجتان لانه فاته حجتان وعمرتان الا انه اتى باحدهما
فبقي عليه الاخرى وكان عليه عمرة وحجتان ودم للرفض لانه
رفض الاخرى قبل الادا فان كان نوى بالثانية قضا الفائتة
فهي هي وعليه القضا لانه باق في الاحرام الحج فاذا نوى به القضا
يصير ناويا للاحرام القائم فلا يصح نيته ولا يصير محرما باحرام
اخر كمصلي الظهر نوى الظهر فيها لا يلزمه اخرى ومن فاته الحج

فاقام حراما حتى حج من قابل بذلك الاحرام لم يجزه لان احرامه وان
بقي احرام حجة الا انه صار مستحقا للعمرة شرعا فلا يملك صرفه
الى الحجة ولو اضاف اليها عمرة اخرى يرفضها لان الواجب
عليه افعال العمرة فمتى لم يرفض الثاني يصير جامعا بين العمرتين
اداء وقد يتعذر الجمع بين العمرتين اداء ولهذا امتنع الجمع بين
احرامي العمرة ومن اهل بحجة فجامع ثم فاته الحج فعليه دم لجماعه
ويحل بعمل العمرة لانه بعد الجماع بقي في الاحرام ولزمه ان
ياتي بافعال الحج مع الفساد ليتحلل عن الاحرام فاذا فاته افعال
الحج لزمه ان ياتي بافعال العمرة ليتحلل عن الاحرام وذكر في المنتقى
لو فاته الحج ثم حج من قابل يريد قضا تلك فافسد حجته لم يكن عليه
الا قضا حجة واحدة كما لو افسد قضا صوم شهر رمضان واما
القارن اذا فاته الحج طاف للعمرة وسعى لانه لم يفته العمرة
فعليه ان ياتي بها ثم طاف لفوات الحج ويسعى ويحلق لان فائت
الحج يحل بافعال العمرة ويبطل عنه دم القران لانه لم يبق قارنا
وعليه الحج من قابل المنتقى قارن فاته الحج فوجب عليه عمرتان لجماع
قبل ان يطوف لواحدة منها فعليه ان يمضي في عمرتين وعليه
دمان لجماعه وقضا العمرة لانه افسدها الجماع ولا يجب
قضا العمرة الثانية لانه لم يفسدها بجماع واما المتمتع اذا
فاته الحج وقد ساق الهدي بطل متعته لما بينا وصنع بهديه
ما شا لان الهدي للجمع بين الحج والعمرة ولم يوجد كالمحصر اذا اشترى
هديا للاحصار ثم زال الاحصار وكذلك ان جامع ولم يفته والطو

ل

مع

اف

قبل يوم النحر لا تجزيه عن طواف العمرة الذي تحل به فايت
الحج لانه طواف تحية وطواف العمرة فرض والنفل لا ينوب
عن الفرض وليس عليه طواف الصدر لانه بمنزلة المعتمر
وفايت الحج لا يكون محصرا لانه لا يتصور المنع عن الحج بعد
فواته ومن اهل بحجة فجامع ثم فاته الحج فعليه دم لجماعه ويحل
بعمل العمرة لانه بعد الجماع بقي في الاحرام فلزمه ان ياتي
بافعال الحج مع الفساد ليتحلل عن الاحرام فاذا فاته افعال
الحج لزمه ان ياتي بافعال العمرة ليتحلل عن الاحرام وكذلك
ان اصاب صيدا عليه الكفارة لانه محرم بعد الجماع

باب ٧ الجماع في الحج ٥

الجامع في الحج اما ان يكون مفردا بحجة او بعمرة او قارنا بهما
او متمتعا فان كان مفردا بحجة فلا يخلو اما ان جامع قبل الوقوف
او بعده فان جامع امراته قبل الوقوف بعرفة وهما محرمان
فعلى كل واحد شاة وقال الشافعي رضي الله
عنه على كل واحد بدنة والصحيح قولنا لانه لما وجب القضا
به وصار الفايت مستدركا به علم ان ما وجب من الدم وجب
جزا على رفض صحة الاحرام قبل اوانه لا جبرا لما تمكن فيه من النقصان
بسبب الجماع لان المتمكن بالجماع فساد الاحرام ثم ما شرع جزا
على رفض اصل الاحرام قبل اوانه وهو دم الاحصار شاة
فما شرع جزا على رفض صحة الاحرام قبل اوانه اولى لان رفض
الصفة دون رفض الاصل بخلاف ما لو جامع بعد الوقوف

لا يفسد حجه وعليه بدنة اما لا يفسد لقوله عليه السلام الحج
عرفة فمن ادركها فقد تم حجه ومن حكم التمام وقوع الامن عن
الفساد واما لزوم بدنة لانه لما لم يجب القضا علم انه شرع
لجبر نقصان تمكن في الحج لا جزا على رفض الاحرام والنقصان
المتمكن بالجماع متفاحش فوق النقصان المتمكن بساير المحظورات
ولما ازداد النقصان وتغلظت الجناية ازداد الجبر وتغلظت
الكفارة وعصيان في حجهما وعليهما الحج من قابل لان الاحرام
شرع لادا وقد ادي الافعال مع وصف الفساد والمستحق
عليه ادا الافعال بوصف الصحة والكامل والناقص لا ينوب
عن الكامل فيلزمه القضا ولا يفترقان في القضا وان خافا المعاو ده
يستحب لهما ذلك وقال زفر والشافعي رضي الله عنهما يفترقان
لكن عند زفر كما احرما يفترقان لان الاجتماع حالة الاحرام
يكون سببا الى الوقاع الحرام لا قبله وعند الشافعي رضي
الله عنه يفترقان اذا انتهيا الى الموضع الذي جامعا فيه
لانهما يتذاكران الجامعة ومتى انتهيا الى ذلك الموضع فيدعو هما
الى الوقاع والصحيح قولنا لان الافتراق لا يجب نسكا لانه
ليس بنسك في الادا فهذا لا يجب في الاحرام الاول فلا يكون
نسكا في القضا ولا يجب احترازا عن الوقوع في الوقاع لان
الاحتراز عنه ممكن بدون الافتراق كما في الابتدا ولئن كان
في الاجتماع خوف الوقوع في الوقاع ففي الافتراق خوف
وقوعهما في الزنا لانهما لحم على وضم الا ما ذب عنها فاذا تعذ ر

الاحتراز عنهما وجب الاحتراز عن اهمهما ويحرم للقضا من
اي ميقات شا وعند الشافعي يحرم من المكان الذي احرم
للادا والصحيح قولنا لان بالشروع التزم اصل القربة دون
الكمال والفضيلة لان الفضيلة لا يلزم بالشروع الا ترى
انه لو احرم من شوال ثم جامع لا يلزمه في القضا الاحرام
من شوال وان كان الاحرام في اول الوقت افضل وكما
لو نذر ان يحرم من دويرة اهله لا يلزمه الاحرام من دويرة
اهله فكذا هذا ولو جامع بعد الوقوف لم يفسد حجه
وعليه بدنة ولو جامع ثانيا فعليه شاة لان الوطي الاول
صادف احراما متاكدا لا متحرما فتغلظت جنايته فعظم
الجزا والوطي الثاني صادف احراما متحرما متهتكا بالوطي
الاول فلم يكن الوطي الثاني مفسدا للحج لان فساد الحج لا
يتكرر فبقي الوطي الثاني ارتكاب محظور بلا افساد الحج فخفت
الجناية فخف الجزا كما في ساير المحظورات ويستوي فيه الوطي
على نسيان وعمد واكراه ونوم ومن غير البالغ والمجنون وقال
الشافعي رضي الله عنه جماع الناسي لا يفسد الحج والصحيح قولنا
لان الفساد انما ثبت به لانه من محظورات الاحرام لكونه
ارتفاقا كاملا وهذا لا يختلف فيه المعذور وغير المعذور
كالحدث في نقض الطهارة والوطي في الدبر لا يفسد الحج في
رواية عن ابي حنيفة رضي الله عنه لقصور معنى الوطي فيه
وفي رواية يفسده وهو قولهما لان الارتفاق يحصل به كاملا

كاملا وهو قضا الشهوة ولهذا يفسد به الصوم ويلزمه
الكفارة والجماع فيما دون الفرج واللمس والقبلة بشهوة لا
يفسد الحج والعمرة انزل او لم ينزل وعليه دم لانه يمكن
القصور في الاستمتاع والارتفاق فلم يفسد به الحج ولكنه
وجد معنى الوقاع وهو قضا الشهوة بالاجتماع والاختلاط
فحرم احتياطا بخلاف الصائم اذا قبل وانزل فسد صومه وهنا
لا يفسد احرامه والفرق ان فساد الحج معلق بالجماع حقيقة
عرفناه نصا لا قياسا والجماع معنى دون الجماع حقيقة في الجناية
ولهذا لا يجب الحد بالجماع فيما دون الفرج فلم يلحق بالوطي
حقيقة في فساد الاحرام واما فساد الصوم متعلق بقضا الشهوة
لانه ضده لان ركن الصوم هو الكف عن قضا الشهوة وقد وجد
قضا الشهوة بالانزال بالقبلة والملامسة عن شهوة والنظر
لا يوجب شيا وان انزل لانه لم يوجد الجماع من كل وجه
وهو قضا الشهوة بالاجتماع ولهذا لا يفسد به الصوم محرم
عبث بذكره فلا شي عليه وان انزل فعليه دم لانه وجد قضا الشهوة
بالمس كما لو مس امراة بشهوة فانزل ولو اتى بهيمة وانزل
لم يفسد حجه وعليه دم كالجماع فيما دون الفرج وان لم ينزل
فلا شي عليه واما المفسد للعمرة لو جامع قبل الطواف
يفسد عمرته ويمضي فيها وعليه شاة وقال الشافعي
رضي الله عنه بدنة والصحيح قولنا لان النص ورد بايجاب
البدنة في الحجة والعمرة دون الحجة فخفت الجناية فيها فايجاب

البدنة في الحجة تعظيما لامرها لا يدل على ايجابها في العمرة لان
حقد الجناية اثر في حقيقة الجزاء ولو جامع بعد الطواف لم
يفسد عمرته وعليه دم كما في الحج وكذلك لو جامع بعد الفراغ
من السعي لان الاحرام قايم واما القارن اذا جامع قبل الوقوف
والطواف للعمرة فسدت العمرة والحجة وعليه شاتان وقضا عمرة
وحجة لانه في احرامين والجماع جنى عليهما ولو طاف
لعمرته اربعة اشواط ولم يقف فسد الحج دون العمرة كما
في حالة الافراد ولو جامع بعد الوقوف قبل الحلق لم يفسد
الحج ولا العمرة وعليه للحج بدنة وللعمرة شاة لان احرامه بقي
الا ان الحلق والجماع بمعنى الحلق من حيث انه رافض للصحة
والحلق رافض للصحة والاصل جميعا واحرام العمرة باق في حق
الحلق فكذا في حق الجماع واذا فسد الحج او العمرة سقط دم
القران لفوات القران ومن اهل بعمرة ثم افسدها بالجماع ثم اهل
بحجة لزمه ولم يكن قارنا لان دم القران يجب شكر النعمة الجمع
بين النسكين صحيحين ولم يوجد لانه جامع بين عمرة فاسدة وحجة صحيحة
والمتمتع كالقارن وعن محمد فيمن جامع وهو ناس الحج انه يمضي وعليه
دم وقضا الفايت لانه جنى على الاحرام والتزم الحج بالشروع
ومن طاف للزيارة اربعة اشواط ثم جامع فان كان قد حل الجماع فلا
شي عليه لانه تحلل بالتقصير الحاصل بعد اكثر الطواف وان لم يقصر
فعليه دم لانه لم يتحلل وعن محمد فيمن طاف للزيارة جنبا ثم جامع ثم

اعاد يلزمه دم استحسانا لان النقص متمكن في طوافه ولهذا امر
بالاعادة فاذا حقق هذه النقيصة بالاعادة اكتفي بالشاة
ولو طاف محدثا فجامع لا يلزمه شي وان لم يعد لان حكم الحدث
اخف وعن محمد رحمه الله فيمن طاف اربعة اشواط للزيارة جوف
الحجر في طوافه ثم جامع فعليه بدنة وكذلك لو فعل ذلك في طواف
العمرة فسدت عمرته لان الحجر من البيت فاذا ترك الطواف
به لم يات بالاكثر فصار كالجماع قبل الطواف واذا جاوز الميقات
فلزمه دم ثم احرم ثم افسد ما احرم به سقط دم الوقت لانه لما
وجب القضا صار نقصان ترك الوقت مستدركا فيه فسقط ما وجب لاجله

باب المحصر

يحتاج الى معرفة
الاحصار وحكمه وزواله اما الاحصار فنوعان احدهما اذا منعه
العدو كفارا كانوا او مسلمين عن الوصول الى البيت بعدما احرم
بحجة او عمرة او بهما فهو محصر بالاجماع واذا منعه المرض او العلة
عن المشي فهو محصر خلافا للشافعي رضي الله عنه والصحيح قولنا لقوله
تعالى فان احصرتم الايه ولفظ الاحصار مستعمل في المرض
والعدو جميعا يقال احصره المرض فهو محصر اي منعه من
التقلب والتصرف وقال بعض اهل اللغة الاحصار
بالمرض والحصر بالعدو [illegible] قال صاحب الجمهرة احصر الرجل
اذا منع من التصرف بمرض وحصر اذا حبس في السجن فكان
الاحصار في اللغة اسما لمنع يكون بالمرض الا انه سقط قدر المرض
بالاجماع يجب العمل باطلاق هذا اللفظ ولان المنع بالمرض اشد

من المنع بالعدو وهو سماوي محض فاولى ان يكون عذرا في
فسخ الاحرام قال محمد اذا سرق نفقته فان قدر على المشي لم يكن
محصرا وان عجز عن المشي جاز له التحلل وقال ابو يوسف ان
قدر على المشي في الحال وخاف ان يعجز جاز له التحلل لان المشي
لا يوصله الى المناسك وان احرمت المراة بحجة الاسلام فلم تجد
محرما او مات عنها زوجها فهي محصرة لانها عجزت عن الوصول
الى مكة لكونها ممنوعة عن السفر بغير زوج ومحرم بالخبر ولو
احرمت بحجة تطوعا بغير اذن الزوج فلزوجها ان يحللها بغير
هدي ولو احرمت بحجة الاسلام بغير اذنه ذكر في الاصل
ان للزوج ان يحللها بغير هدي وذكر الكرخي انه لا يحللها
الا بالهدي لان التحلل ليس بمستحق للزوج في الفرض لكنها
عجزت عن المضي لفقد المحرم وجه رواية الاصل ان التحلل يستحق
للزوج صيانة لحقه في الاستمتاع لان احرامها لم ينعقد لازما
في حق الزوج لانه لو انعقد لازما لبطل حقه في الاستمتاع فلم
يلزم في حقه كما في النفل ولا يتحلل الا ان يصنع بها ادنى ما يحرم
بالاحرام كقص ظفر ونحوه ولو حللها بالمجامعة قيل يكره
تعظيما لامر الحج وقيل لا يكره لان المواقعة لا تخلو عن
تقديم مس يقع به التحلل فيصيبها بعد التحلل وعليها هدي
الاحصار وقضاء عمرة وحجة لانها صارت محصرة بمنع الزوج
فاذا اذن لها في عامها ذلك فعليها قضاء الحج لا غير فان احرمت
في عامها ونوت القضاء او لو تنو يكون قضاء لانه لزمها حجة

هذه السنة وانها متعينة فلا يفتقر الى النية المعينة وقال
زفر لا يكون قضاء ما لم تنوها ولو احرم المملوك بغير اذن
مولاه فللمولى ان يحلله بغير هدي صيانة لحق المولى وعليه
هدي في ذمته وقضاء حجة وعمرة بعد العتق وان اذن
المولى لمملوكه في الحج فاحرم كره له ان يحلله لان فيه خلاف
الوعد وان حلله لا يجب الدم على المولى وقال
الشافعي رضي الله عنه انه لا يتحلل والصحيح قولنا لان اللزوم
لم يظهر في حق السيد لان منافعه مملوكة للسيد وبالاذن
صار معيرا منافعه وللمعير ان يسترد ما اعار بخلاف
المنكوحة اذا احرمت باذن الزوج فليس له ان يحللها لان
منافعها مملوكة لها حقيقة وانما للزوج فيها حق وقد اسقط حقه
بالاذن وكذا لو احرم باذن المولى ثم احصر لا يجب الدم
على المولى بل يجب على العبد بعد العتق اتفاقا وروي عن
ابي يوسف لو اذن المولى لعبده في الحج فاحرم لم يكن له منعه
فان باعه من اخر فللمشتري ان يحلله لان الاذن لم يوجد منه
وقال زفر ليس للمشتري ان يحلله لان ملكه
يبني على ملك بائعه وقال محمد يكره للبائع ان يحلله ولا يكره
للمشتري لانه سبق من البائع اذن ولم يوجد من المشتري
اذن اصلا ولو اذن لامته المزوجة في الحج فليس للزوج ان
يمنعها لان منافع بدنها مملوكة للسيد دون الزوج ولهذا
يملك استخدامها احرمت امراته او امته بغير اذن المولى

جامعها او قبلها وهو لا ينوي به تحليلها ان علم باحرامها فهو تحليل
منه لها واما حكم الاحصار فنوعان حكمه حالا وحكمه مالا
فاما حكمه حالا فهو ان يبعث بهدي الى الحرم او يامر رجلا ليشتري
هديا منه ويواعده بان يذبح عنه في يوم معين حتى يعلم المحصر
وقت احلاله عند ابي حنيفة رضي الله عنه لان دم الاحصار
عنده لا يتوقف بيوم النحر فلا يصير وقت الاحلال معلوما
للمحصر من غير مواعده وعندهما دم الاحصار في الحج موقت
بيوم النحر وكان وقت الاحلال معلوما للمحصر من غير مواعده
فلا يحتاج الى الحج وانما يحتاج اليها الى المحصر بالعمرة لان دم
الاحصار في العمرة غير موقت ولا يتحلل الا بذبح الهدي
وقال مالك يتحلل بغيره من المحظورات والصحيح قولنا لقوله
تعالى فان احصرتم فما استيسر من الهدي معناه فان احصرتم
واردتم التحلل فتحللوا بالهدي بدلالة قوله ولا تحلقوا روسكم
حتى يبلغ الهدي محله فقد نهى عن الحلق قبل بلوغ الهدي محله فلو
كان يتحلل قبل بلوغ الهدي محله بارتكاب محظور الاحرام لم يكن
للنهي عن الحلق معنى وفايده وكل شي صنعه قبل ذبح الهدي عنه
يلزمه موجبه ولذلك لو ذبح هديه في الحل يحل عن ظن انه
ذبح في الحرم والمحصر المعسر لا يحل ابدا الا بالدم وقال الشافعي
رضي الله عنه يتحلل بالبدل والصحيح قولنا لانه علق الاحلال
بالهدي نصا فلا يجوز اثبات البدل له قياسا ولا يجوز ذبحه
الا في الحرم وعند الشافعي يجوز في غير الحرم والصحيح قولنا لقوله

تعالى ولا تحلقوا روسكم حتى يبلغ الهدي محله اي مكانه لان
المحل اسم للمكان حقيقه ومحله الحرم فيتقيد به ويجوز قبل
يوم النحر في الحج والعمره عند ابي حنيفه وعندهما في الحج
لا يجوز الا يوم النحر لان دم الاحصار قام مقام الحلق في
حق افادة التحلل فكان خلفا عنه والاصل موقت بيوم النحر فكذا
ما كان خلفا عنه وصار كدم القران والمتعه ولابي حنيفه رضي الله عنه
ان هذا الدم شرع لتعجيل الاحلال فلا يكون موقتا بيوم النحر لان
التحلل نوعان في اوانه وقبل اوانه والتحلل في اوانه يتوقت بيوم
النحر لان الركن الاصلي هو الوقوف وانما ينتهي الوقوف بطلوع
الفجر يوم النحر فيقع الدم في يوم النحر ضروره واما التحلل في غير
اوانه لا يتوقف على ادا افعال الحج فلا يتوقف بيوم النحر لعدم
الضروره بخلاف دم المتعه والقران لانه شرع للتحلل على سبيل
التمام فكان كالحلق واختص بحالة التمام واذا بعث الهدي ان شا
رجع وان شا اقام سوا ذبح عنه اولا لانه لا فايده في الاقامه
والقارن يبعث بهديين لان الهدي وان شرع للتحلل فالتحلل عن
الاحرامين يقع بمحل واحد كما في الحلق لكن الهدي مع انه شرع
للتحلل قربه مقصوده بنفسها دون التحلل كما في الاضحيه
وما شرع قربه مقصودا بنفسه لا ينوب الواحد عن الاثنين
كالهدي لا ينوب عن افعال العمرة التحلل وقد حصل بالهدي
لانها قربه مقصوده بنفسها ولو بعث بهدي واحد للتحلل
من الحج ويبقى في احرام العمرة لم يتحلل من واحد منهما لان

التحلل منهما شرع دفعة واحدة كما في المدرك ولو بعث بهديين
ولم يعين احدهما للحج او العمرة لم يضره لان احرامهما في حق الكف
عن المحظورات سوا فكان الجنس متحدا فترك التعيين لا يمنع الجواز
كقضا يومين من رمضان فصح من غير تعيين ولو بعث القارن ثمن
هديين فلم يوجد بمكة بذلك الا هدي واحد فذبح عنه ذكر
الحسن في مناسكه انه لا يتحلل عن الاحرامين ولا عن احدهما لان
الله تعالى شرع الاحصار عقيب القران ثم شرع التحلل بالهدي
وعلى القارن هديان فله التحلل بالهديين فيكون تعليقا للحل بذبح
هديين فلا يتحلل باحدهما ومن اهل بعمرتين فسار الى مكة ليوديهما
فاحصر يلزمه هدي واحد من عمرة واحدة لانه حيث سار صار رافضا
لاحدهما ولو لم يسر حتى احصر لزمه هديان عند ابي حنيفة رضي الله عنه
وعليه عمرتان عندهما رحمة الله عليهما خلافا لمحمد لما مر مفرد محصر
بعث بهديين تحلل باولهما لان المستحق واحد والثاني نفل ولو قلد
بدنة او اوجبها وبعثها ثم احصر فنوى ان يكون لاحصاره جاز
وعليه بدنة ولو اوجبها تطوعا صار بمنزلة الوقف واخرجه
من ملكه عنده فلا يملك صرفه الى غير تلك الجهة واما حكمه ما لا فعلى
المحصر في الحج حجة وعمرة وان شا اتى بهما قارنا في القضا وان شا مفردا
وقال الشافعي رضي الله عنه حجة لا غير مذهبنا
مروي عن عدة من الصحابة رضوان الله عليهم انهم قالوا على المحصر
حجة وعمرة من قابل ولانه في معنى فائت الحج لانه تعذر الاتيان
باعمال الحج فلزمه التحلل باعمال العمرة فاذا لم يعمل لزمه قضاوها

١١٢

مع قضا الحج وعلى المحصر بعمرة قضا عمرة لانه فاته عمرة لزمه
فان كان طاف وسعى للعمرة ثم احصر لا يلزمه للعمرة شي لانه فرغ
منها وعلى المحصر القارن حجة وعمرتان اما حجة لانه شرع فيها
ولم يودها وعمرتان احداهما لالتزام العمرة بالشروع فيها
لانه محرم باحرامين ولم يودها والثانية بسبب فوات
الحج للتحلل عنه كما في المفرد ثم ان شا ادى عمرتين متفرقتين والحجة
مفردة فتكفيه دم الاحصار وان شا ضم احدى العمرتين الى
الحجة فيكون قارنا فيلزمه ثلث دما لان بالشروع التزم اصل
القربة لا صفته لان لاصل القربة منه بد فلا يلزم بالشروع
كما لو شرع في التطوع قائما لا يلزمه عند ابي حنيفة رضي الله عنه
واما حكم زوال الاحصار محصر بعث بالهدي ثم زال الاحصار
فهو على ثلثة اوجه اما ان علم انه لو ذهب يدرك الهدي
والحج او علم انه لا يدركهما جميعا او علم انه يدرك احدهما
فان علم يدركهما لزمه الذهاب لانه قدر على التحلل بالاصل
وهو الحلق فلا يحصل التحلل بالبدل لان التحلل بالهدي انما شرع
بدلا عن الحلق عند الضرورة وقد زالت الضرورة ولعل بعد بيه
ماشيا لانه بعثه بنا على سبب فاذا زالت السبب صار
كانه لم يبعثه وان علم انه لا يدركهما لا يلزمه الذهاب لانه لم
يقدر على التحلل بالاصل فبقي التحلل بالهدي مشروعا
وان علم انه يدرك احدهما فان كان يدرك الهدي دون
الحج لا يلزمه الذهاب لان الذهاب قياسا لانه زال

الاحصار قبل وقوع التحلل بالهدي فلا ينفع به التحلل كما لو امكنه
ادراكه فلا يلزمه استحسانا فان شا احرم بحج وحج وان شا رجع
الى بيته لانه عجز عن صرف الهدي عن تلك الجهة فصار كالمصروف
الى تلك الجهة لئلا يزول الهدي عن ملكه فلا فائدة تحصل به فيتحلل
بذبحه وهو يتصور في الحج عند ابي حنيفة رضي الله عنه لانه
جوز تقدم ذبح الهدي على ايام النحر عنده وعندهما لا يجوز
بل يتوقف يوم النحر فكل من قدر على الحج قدر على الهدي فلا يتصور
هذا في الحج عندهما وانما يتصور في العمرة المسئلة رجل احصر
بحجة او عمرة فبعث بهدي الاحصار ثم زال الاحصار وحدث
احصار اخر فانه ان علم انه يدرك الهدي ونوى ان يكون
لاحصاره الثاني جاز وحل به وان لم ينو حتى نحر لم يجزه وكذلك
لو دفع خمسة اوصع من طعام الى رجل وامره ان يتصدق على
عشرة مساكين عن كفارة يمينه فلم يتصدق بها المامور حتى كفر
الامر لتلك اليمين وحنث في يمين اخرى ثم تصدق المامور عن
اليمين الثانية جاز اذا نواها الامر وان لم ينوها لم يجز لانه
ما لم يتصدق المامور بقي على ملكه فجاز صرفه الى اي جهة شا
وكذلك لو بعث هديا لجزا صيد ثم احصر الامر فنوى ان يكون
الهدي للاحصار جاز وعليه بدنة مكان ما اوجب عندهما
وقال ابو يوسف لا يجزيه الامر التطوع لانه
اذا قلد بدنة واوجبها تطوعا صار بمنزلة الوقف وخرجت
عن ملكه عنده فلا يملك صرفا الى غير تلك الجهة ولا يكون الحاج محصرا

بعد الوقوف بعرفة خلافا للشافعي رضي الله عنه لانه تم حجه وما بقي
عليه يمكنه التحلل بالحلق ولا يتحلل بذبح الهدي لان التحلل بالذبح شرع
بدلا عن التحلل بالحلق حال عجزه عنه لان التحلل عن الاحرام انما شرع
بدلا عن التحلل بالحلق بما هو محظور الاحرام والذبح ليس من محظور انه
فيجب ان لا ينفع به التحلل وانما يعلق به التحلل شرعا حال عجزه
عن التحلل بالحلق وههنا قدر على الحلق فلا يتحلل بالذبح وبقي
حراما الى طواف الزيارة والصدر ويحلق وعليه لترك الوقوف
بمزدلفة دم ولرمي الجمار دم ولتاخير الحلق دم ولتاخير الطواف
دم عند ابي حنيفة رضي الله عنه وعندهما لا شي عليه للتاخير فاذا
دخل مكة فاحصر لم يكن محصرا خلافا للشافعي رضي الله عنه ذكر الجواب
في الاصل مطلقا وذكر محمد في النوادر جوابه مفصلا وقال ان كان
يمكنه الوقوف بعرفة والطواف بالبيت للزيارة لم يكن محصرا
والا فهو محصر لانه ان امكنه الوقوف فقد امكنه التحلل بالحلق
وان امكنه الطواف امكنه الاتيان باعمال العمرة فامكنه التحلل
بالحلق فلا يتحلل بالدم وجه جواب الاصل ان الاحصار عنهما
بمكة نادر والنادر لا عبرة به فيكون وجوده كعدمه كما لو عدم
الماء في المصر لا يتيمم لان عدم الماء في المصر نادر فكذا هذا

باب الهدي

يحتاج الى معرفة
الهدي وما يجوز به الهدي وما لا يجوز والى مسنونه ومكروهه
والى ما ينتفع به الذبح والى النذر به اما الهدي فهو من الابل
والبقر والغنم لانه اسم لما يهدى الى مكة والبدن من الابل والبقر

خاصة وعند الشافعي رضي الله عنه من الابل خاصة والصحيح قولنا
لان البدنة مشتقة من البدانة وهي الضخامة والكبر وجنسهما
موصوفة بالكبر دون جنس الشاة وهما سواء في الضخامة والكبر شرعا
بدليل ان الشرع جوز البقرة عن سبعة كما جوز البدنة عن سبعة
واما ما يجوز به وما لا يجوز فلا يجوز في الهدي الا ما يجوز في
الضحايا مما يكون سليما عن العيوب وغيره لانهما نوع واحد من
حيث انه اراقة الدم لابتغاء مرضات الله تعالى ولا يجوز في الهدايا
الا الثني الا الجذع اذا كان عظيما من الضان فانه يجوز استحسانا
كما في الضحايا ولو ساق بدنة الى مكة لا ينوي بها الهدي فهو هدي
استحسانا لان نية الهدي ثابتة بدلالة العرف لان سوق البدنة
الى مكة في العرف والعادة يكون للهدي لا للركوب والتجارة
لان السوق للتجارة قلما يكون لصعوبة الطريق وقد ترك الركوب باختياره
فتعين السوق للهدي باعتبار العرف والعادة واما مسنونه فتقليد
الهدي مسنون لقوله تعالى والهدي والقلائد وروي انه
عليه السلام قلد هديه ويقلد هدي المتعة والقران والمنذور
والتطوع من الابل والبقر لانه عليه السلام اهدى مائة بدنة
وقلدها وكان الواجب منه بدنة فثبت ان التطوع يقلد ولانه
دم نسك ويتقرب به الى الله تعالى فيستحب تعظيمه بالتقليد ولا
يقلد هدي الاحصار وجزاء الصيد وكل هدي وجب بارتكاب
محظور لانه دم كفارة وجبر لا دم ابتداء قربة فلا يستحب
تقليده ولا يقلد الغنم خلافا للشافعي رحمه الله كقوله تعالى

والهدي والقلائد عطف القلائد على الهدي والهدي اسم يقع على
الشاة فدل انها غير القلائد اذ لو لم يكن غير القلائد يكون عطف
الشيء على نفسه في كل ما يطلق عليه اسم الهدي ولهذا لا يستقيم
ولان التقليد انما يسن ليكون علما على انه هدي فلا ينتفع به حملا
وركوبا في الطريق تعظيما له لا للامن عن الاختطاف لان الامن
عنه وقع بالاسلام شرعا وعادة والبقر والابل يصلح للحمل والركوب
فيحتاج الى هذه العلامة والشاة لا يصلح للحمل والركوب فلا
يحتاج الى العلامة والتجليل حسن لان النبي عليه السلام فعله
وقال لعلي رضوان الله عليه تصدق بجلالها وخطامها
وان ترك لم يضره لانه يفعل ذلك لصيانة الدواب ويكره الاشعار
عند ابي حنيفة رضي الله عنه وعندهما والشافعي رضي الله عنهم
سنة لانه عليه اشعر البدن من الجانب الايسر له ما روي عن ابن
عباس وعائشة رضي الله عنهما الاشعار ليس بسنة وانما اشعر النبي
صلى الله عليه وسلم لئلا تتناولها ايدي المشركين ولانه تعذيب
ومثله خلي عن الفائدة لان الغرض من الاشعار العلامة على كونه
هديا وهذا يحصل بالتقليد والتجليل فبقي الاشعار مثلة عارية
عن الفائدة فيكون حراما اذا لو اشعر الشاة وذكر الطحاوي ان ابا
حنيفة رضي الله عنه انما كره اشعار اهل زمانه وهي المبالغة
في الصنع على وجه يخاف منه السراية فسد الباب عليهم بالكراهة
وان لم يجاوز الحد فهو حسن والصحيح انه يكره والاشعار هو الطعن
في صفحة السنام اليسرى عندهما لان صيانة الاثر عن تلويث النجاسة

اولى من صبانه الايسر وعند السافعي مكان الطعن صفحه سنامه
الايمن واما ما يفعل بالهدى قبل الذبح وبعده ولا يركب الهدى
الا في حال الضروره خلافا للشافعي رضي الله عنه لقوله عليه
السلام لذلك الرجل الذي ساق الهدى مع نفسه واجهده المشي
اركبها بالمعروف حتى تجد ظهرا دل انه لا يجوز الركوب الا لضروره
ولان تعظيم الهدي واجب لقوله تعالى ومن يعظم شعاير الله فانها
من تقوى القلوب فقد جعل تعظيم الشعاير من تقوى القلوب
والتقوى واجب فيكون التعظيم واجبا وفي الحمل والركوب
استذلال له وابتذال له وانه ينافي التعظيم فيحرم وتاويل قوله
تعالى لكم فيها منافع الى اجل مسمى اي الى ان يجعل هديا ثم يحرم
عليكم الانتفاع بها الى ان يبلغ محلها وهو البيت العتيق لتكون عملا
بالغايتين لانه متى الانتفاع بها الى وقت الذبح لا يتصور الغايه
الاولى وهي الاجل المسمى وان نقصها ركوبه او حمل متاع ضمن
النقصان ويتصدق به لانه لو اتلفه ضمنه فاذا اتلف جزا منه ضمن
ما نقص ولا يحلبها لانه انتفاع بجزء منها وقبل الاراقه لا يجوز
الانتفاع بشي منها لانه جعل كلها لله تعالى وينضح ضرعها بالماء
ليذهب لبنها وما حلبه تصدق به او بقيمته ان استهلكه وان اشترى
الهدى فولدت ذبح ولدها معها وان شا تصدق به لان الحق متى
ثبت في الاصل سرى الى ولده كصوف الام ولبنها وكما في ولد
الاضحيه وان عطب الهدى في الطريق نحر فان كان عن واجب
فهي لصاحبه يصنع بها ما شا وعليه يهدي مكانه لانه خرج من

ان يكون ادي به الواجب وان كان تطوعا نحره وصبغ نعله بدمه ثم ضرب
بها صفحته ولم ياكل منه شيا وتصدق به ولا يطعم غنيا لما روي عن
النبي عليه السلام بعث ستة عشر هديا على يدي رجل فقال ارايت
لو عطب شي منها في الطريق فقال عليه السلام انحرها واصبغ نعلها
بدمها واضرب بها صفحة وجهها ولا تاكل منها انت ولا احد من
رفقايك يعني اذا كانوا اغنيا ولانه لما اشتراه بنية الهدي وجب
عليه شيان الاراقه والتصدق بعد اراقة الدم فاذا عطب فقد
عجز عن الاراقه وقدر على التصدق فما عجز سقط عنه وما قدر عليه
لزمه ومتى لزمه التصدق لا يحل له الاكل ومن اشترى هديا فضل
فاشترى مكانه اخرى فقلده واوجبه ثم وجد الاول فان نحرهما
فهو الافضل وان نحر احدهما وباع الاخرى جاز فان كان الاول
اكثر قيمه تصدق بالفضل على ما يعرف في الاضحيه ومن ساق
بدنه الى مكه يستحب ان يتصدق بجلالها وخطامها لانه صار تبعا
للهدى والنحر بساير اجزايه ولا يعطي اجر الجزار منها ويتصدق
بسلب الهدي كما في الاضحيه واما النذر بالهدى لو قال لله
علي ان اهدي ولا نية له يلزمه شاة لان الهدى في عرف
الشرع صار عبارة عن الابل والبقر والغنم ولكن عند الابهام
والاطلاق ينصرف الى الادنى في المتعارف وهو الشاه ولو نذر
ان يهدي بشي من ماله لزمه لان الهدي اسم لما فيه قربة فصح التزا مه
كما لو نذر التصدق بماله ثم ينظر ان كان المنذور شيا يراق دمه
يلزمه الذبح في الحرم والتصدق بلحمه فان اهدى بقيمته جاز في

رواية ابي سليمن لان ايجاب العبد معتبر بايجاب الله تعالى ثم ما اوجب
الله تعالى من الهدي في جزا الصيد يتادى بالقيمة كما يتادى بالاراقة
فكذا ما اوجبه العبد وفي رواية ابي حفص اجزاه ان يهدي مثله
لانه في معناه لانه حصل به التقرب باراقة الدم والتصدق باللحم
وفي رواية ابن سماعة لا يجوز ان يهدي بقيمته لانه اوجب شيئين
التقرب باراقة الدم والتصدق باللحم فلا يجوز الاقتصار على التصدق
كما في هدي المتعة والقران وهدي الاحصار بخلاف جزا الصيد
لانه كما اوجب الهدي اوجب غيره وهو الاطعام وهنا الناذر
ما اوجب الا الهدي فيعتبر بما اوجبه الله تعالى من الهدي لا
غير ولو بعث بقيمته واشترى بمكة مثله وذبحه جاز قال الحاكم
في المختصر ويحتمل ان يكون هذا تاويل قوله في رواية ابي سليمن
اجزاه ان يهدي بقيمته ولو ذبح مكان الشاة جزورا جاز لانه اتى
بقدر الواجب وزيادة ولا يجوز ذبح الشاة مكان الجزور لانه اتى
بانقص من الواجب وان كان المنذور شيا لا يراق دمه ينظر ان
كان منقولا كالعروض ونحوها ان شا تصدق بقيمته او بعينه
وان لم يكن منقولا كالعقار يتصدق بقيمته لان الهدي اسم لما يبعث
الى مكة فما امكن نقله تصدق بعينه ان شا وما لا يمكن نقله يتصدق
بمعناه وهو القيمة لانها تقوم مقام الواجب شرعا فيقوم مقام الواجب
نذرا وان قال كل مالي هدي فعليه ان يهدي كله الا قدر ما يقوته
ثم اذا استفاد مالا يودي قدر ما امسك وهو قول زفر وهو
القياس وفي الاستحسان يتصدق بالاموال الزكاتية على ما ياتي

في كتاب الهبة ولو قال ثوبي هذا ستر البيت يلزمه ان يهديه لان
ستر البيت قربة لما فيه من تعظيم البيت قربة وان قال اضرب
به حطيم الكعبة يلزمه ان يهديه استحسانا ولا شي عليه قياسا لانه
لا ينبي عن القربة لان ضرب الثوب على حطيم الكعبة ليس بقربة
غير انه في العرف يراد به ايجاب الهدي كما تعارفوا ايجاب الحج
بلفظة المشي فصار هذا عبارة عن الاهدا عرفا فلزمه التصدق به
استحسانا ولو قال ان فعلت كذا فعلي هذا هدي ثم باعه ثم فعل
لم يكن عليه شي لان المعلق بالشرط كالمرسل عند وجوده ولو قال
عند الشرط هذا هدي وهو لا يملكه لا يلزمه شي فكذا هذا
وكذلك ان لم يكن في ملكه يوم حلف ثم اشتراه ثم فعل لان النذر
لم يحصل في ملكه ولا مضافا الى ملكه فلا يصح لقوله عليه السلام لا
نذر فيما لا يملكه ابن ادم ولو قال ان كلمته فهذا المملوك هدي يوم
اشتريه فكلمه ثم اشتراه عليه ان يهديه لانه اضافه الى الملك
وان اشتراه ثم كلمه لا شي عليه لانه اضاف النذر الى مملوك يملكه
بعد الكلام دون ما يملكه قبل الكلام وان قال هذه الشاة هدي
الى البيت او الى مكة او الى الكعبة وهو يملكها فعليه ان يهديها
ولو قال الى الحرم او الى المسجد الحرام لا يلزمه عند ابي حنيفة
خلافا لهما وهذا بنا على اختلافهم في قوله علي المشي الى الحرم وكل
هدي اوجب على نفسه يذبح بمنا ان كان في ايام النحر وبمكة
ان كان في غيرها من الايام اعتبارا بالمفروض وهو هدي المتعة والقران
ويجوز ذبحه في جميع الحرم لقوله عليه السلام فجاج مكة كلها منحر

ولو اوجب بدنة يتناول الجزور والبقرة ايهما نوى وذبحه جاز
فان نوى نحرها بمكة يلزمه وان لم ينو شيا نحر حيث شاء عندهما
وقال ابو يوسف وزفر رحمة الله عليهما لا ينحر الا
بمكة لقوله تعالى والبدن جعلناها لكم من شعائر الله جعل البدنة
من الشعائر فيختص بالحرم كالهدي لهما ان اسم البدنة ماخوذ من
عظم البدن وكبر الجثة وليس فيه ما ينبئ عن النقل من مكان الى مكان
وليس فيه ما يقتضي التخصيص بمكان فجاز في اي مكان شاء كما لو نذر
نحر الجزور او البقرة يجوز نحره حيث شاء بالاجماع والاية اوجبت
بدنة موصوفة مقيدة بكونها من شعائر الله ولو قيد النا در
البدنة بهذه الصفة يلزمه الاراقة بمكة لان الشعائر تختص
بالحرم فاما اذا اوجب بدنة مطلقة فالاية ساكتة عنه واللفظ
لا يقتضي التقيد بمكان فلا يتقيد بخلاف الهدي لان فيه ما ينبئ
عن النقل الى مكة لقوله تعالى والهدي معكوفا ان يبلغ محله والله اعلم

باب ما يجتنب المحرم من اللبس وما لا يجتنب عنه

ولبس المحرم نوعان لبس حالة الاختيار ولبس حالة الاضطرار اما
اللبس حالة الاختيار فنوعان ما يحرم عليه وما لا يحرم اما ما يحرم
عليه فهو لبس المخيط على الوجه المعتاد حتى لو لبس لا على الوجه
المعتاد بان اتزر بالسراويل او اتشح بالثوب والردا فلا باس به
لانه ليس لبس معتاد وكذا لا باس بان يحرم بعمامته ولا يعقدها
لانه يشبه المخيط ولا يلبس الجوربين ولا الخفين لما قدمنا
واما ما لا يحرم لبسه فهو ان يتزر بازار ويرتدي بردا او يطيلس

لانه ليس بلبس معتاد لاجل الزينة والارتفاق ولا يزر الطيلسان
لانه اذا زره انتفع به انتفاع المخيط لانه ينتفع بالمخيط وكذا
ولا يعقده على عنقه لانه يشبه التزرير فيكره ويكره ان يعقد الازار
ويخلله بخلال لانه بمعنى التزرير وان فعل فلا شي عليه لانه ليس
بمخيط حقيقة ولو ادخل منكبيه في القبا ولم يدخل يديه في الكمين
او وضع الدواج على منكبيه ولم يدخل يديه في كميه لا باس به وقال
زفر والشافعي رضي الله عنهما عليه دم لان القبا يلبس هكذا عادة
والصحيح قولنا لانه انتفع به انتفاع الردا لا انتفاع المخيط لان
الردا هكذا يوضع على المنكبين والقبا وان كان يلبس هكذا في
العادة الا انه عادة انتفاع بالردا لا انتفاع بالمخيط فلا يلزمه
شي كما لو ارتدى بالقميص ولا يزره عليه لانه متى زره صار منتفعا
انتفاع المخيط لانه هكذا ينتفع بالمخيط ولا باس بشد الهميان
والمنطقة والخاتم لانه يحتاج اليه لحفظ ماله او لتقويته على السير
وليس كما لو توشح بثوب وعقد فانه يكره لان هذا العقد غير محتاج
اليه لانه بمعنى التزرير والتزرير حرام فما هو في معناه يكره
ولا باس بان يستظل بالفسطاط لانه ليس بلبس وان دخل تحت
ستر الكعبة ان كان يصيب وجهه او راسه يكره لانه يشبه
الستر وان كان متجافيا عنه فلا باس كمن دخل خيمة لا يكون
ساترا نفسه بها لانها متجافية عنه وعن محمد رحمه الله لو حمل على
راسه شيئا ان كان مما يلبس فهو كالمحرم يغطي راسه وان كان مما
لا يلبس كاجانة واعدال بز فلا شي عليه لانه حامل وليس بلابس

واما ما يلزمه بلبس المحظور لو لبس ثوبا يوما فعليه دم وفي اقل
من يوم صدقة لان المقصود من اللبس دفع الحر والبرد
والتزين تبع له وهذا المقصود لم يحصل الا باستمرار اللبس
ودوامه فقدرناه باليوم او بالليلة او العادة ان من بات النهار
يلبس يوما وينزع ليلا ومن بات الليل ينزع نهارا فاذا لبس يوما
فقد لبس لبسا كاملا فكملت الجناية فيغلظ الموجب واذا لبس
اقل من يوم لم يتكامل اللبس فخفت الجناية فخف الموجب وكذلك
لو اتزر طيلسانا يوما فعليه دم وفي اقل من يوم صدقة لان
التزر ارتفاق المخيط ولم يذكر في الاصل كيفية الصدقة وعن
محمد ان لبس ثلث اليوم تصدق بثلث قيمة الدم وان لبس نصفه
تصدق بنصف قيمة الدم وعلى هذا الاعتبار يجري وروي عن ابي
يوسف انه يطعم نصف صاع من بر لانها كفارة واقل الكفارة
لمسكين واحد نصف صاع وكذلك كل صدقة في الاحرام غير مقدرة
فهي نصف صاع الا في قتل القملة والجراد فهي كف من طعام
فان غطى ربع وجهه او راسه ناسيا او عامدا يوما او اكثر فعليه
دم وفي الاقل صدقة لانه محظور الاحرام وللربع حكم الكل لما
نبين وروي عن محمد انه لا يجب الدم حتى يغطي الاكثر من راسه
لانه لو ستر جميع راسه فعليه دم فاذا ستر اقله فعليه صدقة
كما لو لبس المخيط اقل من يوم وان غطى راس محرم او وجهه وهو
نائم يوما كاملا فعليه دم لان التعمد ليس بشرط بل المعتبر حصول
الارتفاق لانه نفس المحظور ولا تاثير للعذر في اسقاط الحرمة الا

ترى لو انقلب في نومه على صيد فقتله كان عليه جزاؤه وكذا لو
حلق ناسيا يلزمه الكفارة وان عصب راسه يوما فعليه صدقة
لانه ستر اقل من ربعه فيلزمه صدقة كما في الحلق ولو عصب
شيئا اخر من جسده لم يلزمه شيء بغير عذر لانه لو غطى
بالرداء لا شيء عليه فكذا بالعصابة الا انه يكره عقد العصابة
كما يكره عقد الرداء على عنقه وان لبس مصبوغا مشبعا بعصفر
او زعفران يوما او اكثر فعليه دم وفي اقل من يوم صدقة لان
لبسه محظور لمكان الطيب واللبس المحظور ان تم يوما فعليه دم
وفيما دونه صدقة المنتقى ولو لبس قميصا يوما او اكثر فاهراق
لذلك دما ثم تركه فعليه كفارة اخرى لانه بالتكفير سقط حكم
اللبس السابق فكان الدوام عليه جناية مبتداة ولو احرم
وهو لابس فتركه عليه يوما او اكثر فعليه كفارة واحدة وكان
تركه عليه بمنزلة لبسه وان لبس الثياب كلها معا ولبس الخفين
فعليه دم واحد لان الجنايات متى اجتمعت من جنس واحد
يكتفى بجبر واحد لما بينا ولو لبس قميصا بعض يومه ثم لبس في
يومه سراويل ثم لبس خفين وقلنسوة فعليه كفارة واحدة
لانه استمر لبس الكل يوما وجهة اللبس متحدة وان اختلف
الملبوس فيلزمه دم واحد ولو لبس بالنهار ونزع بالليل وهو
لم يعزم على تركه فعليه دم واحد واما اللبس حالة الاضطرار
المنتقى لو لبس المحرم المخيط لعذر نحو مرض او برد فعليه
كفارة الضرورة وهو ان يتخير بين الصوم والصدقة والشاة لما

باتي في باب كفارة محظورات الاحرام لانه باشر محظور الاحرام
عن عذر فصار كما لو حلق عن عذر ولو لبس قميصين بعذر فعليه
كفارة واحدة لان جهة اللبس متحدة فصار كما لو لبس الجبة
مكان القميص وكذلك لو اضطر الى تغطية راسه فلبس قلنسوة
ولف عمامة يلزمه كفارة واحدة ولو وضع قميصا على راسه
وقلنسوة يلزمه للضرورة فدية وللقميص دم لانه لا حاجة الى
القميص للراس فاما قد يحتاج الى القلنسوة ولف العمامة اليها
ولو لبس قميصا للضرورة ولبس خفين من غير ضرورة فعليه دم
وفدية لانه اختلف سبب الكفارة ولو لبس قميصا للضرورة بعض
اليوم ثم لبس قميصا اخر وقلنسوة لغير الضرورة حتى مضى اليوم
ففي لبس القميص اقل من يوم صدقة وفي القلنسوة كفارة غير كفارة
الضرورة ولو لبس قميصا بعض يومه للضرورة فذهبت الضرورة
فتركه عليه حتى مضى اليوم فما دام في شك من الضرورة فذلك
ضرورة كله واذا استيقن ان الضرورة قد زالت عنه فعليه
كفارتان لانه اختلف جهتا الكفارة محرم مريض يحتاج الى اللبس
بالليل لدفع البرد ويستغني عنه بالنهار فلبسه بالليل ونزعه
بالنهار فعليه كفارة واحدة بمنزلة رجل به جرح داواه الطبيب
مرة بعد مرة فعليه كفارة واحدة ولو احتاج الى اللبس بالليل
ويستغني عنه بالنهار والعلة لازمة فلبس الثياب ليلا ونهارا
فعليه كفارة للضرورة لان جهة الكفارة متحدة واللبس من جنس
واحد فيتحد الكفارة ولو كان به حمى غب فيلبسه يوما ويوما لا فعليه

كفارة واحدة ما لم يبرا من تلك الحمى وحدثت اخرى اختلف
اللبس فيلزمه كفارة اخرى وكذلك لو كان اللبس لاجل العدو
فلبس السلاح ويقاتل بالنهار وينزع بالليل وهذا لبس واحد ما لم
يذهب هذا العدو وفي اخر باب التطيب والتدهن
يحتاج الى معرفة الطيب والى ما يلزمه بالتطيب اما الطيب
فكل ما له رايحة طيبة مستلذة فهو طيب كالزعفران والبنفسج
والياسمين ونحوه والحنا طيب خلافا للشافعي رضي الله عنه حتى لو
خضب راسه ولحيته بالحنا فعليه دم عندنا وعنده لا شي عليه
والصحيح قولنا لما روي ان النبي عليه السلام نهى المعتدة عن
الحنا وقال الحنا طيب ولان له رايحة مستلذة فكان
طيبا حقيقة كالزعفران والوسمة ليس بطيب حتى لو خضب
بالوسمة فلا شي عليه لانه ليس لها رايحة مستلذة وعن ابي
حنيفة رضي الله عنه الوسمة بمنزلة الحنا والخطمي طيب عند ابي
حنيفة رضي الله عنه وعندهما ليس بطيب حتى لو غسل راسه
ولحيته بالخطمي يلزمه دم عنده وعندهما صدقة وعند الشافعي
رضي الله عنه لا شي عليه لهما ان الخطمي لا يستعمل استعمال
الطيب وانما يستعمل استعمال الحرض والصابون لذهاب
الوسخ فلم يكن طيبا الا انه سبب مودي الى قتل الهوام فيقام
السبب مقام القتل لان في الوقوف على حقيقة القتل حرج
فلزمه الصدقة ولابي حنيفة ان له رايحة طيبة مستلذة فيكون
طيبا ويزيل الشعث ويقتل الهوام فتغلظت جنايته وقيل الاختلاف

في خطمي العراق لان له رائحة مستلذة فان غسل راسه بالحرض والصابون فلا رواية فيه عن ابي حنيفة وعلى قياس ما ذكرنا ان لا شي عليه لانه ليس بطيب ولا هو سبب لقتل الهوام غالبا بدليل ان الثياب اذا غسلت بالصابون لا يموت القمل به وقال ابو يوسف القسط طيب لانه يتبخر به ولو ادهن بدهن البنفسج او بدهن الياسمين واكثر فعليه دم لانه طيب لان له رائحة طيبة مستلذة وان ادهن بزيت او بدهن لا طيب فيه فعليه دم عند ابي حنيفة رضي الله عنه وعندهما عليه صدقة لانه ليس بطيب لانه ليس له رائحة طيبة مستلذة وانما حرم الدهن لما فيه من ازالة الشعث فتقاصرت الجناية فوجبت الصدقة له ان الدهن طيب حكما لان الدهن اذا القي فيه ورق البنفسج او الورد حتى اخذ رائحته صار طيبا حتى يلزمه دم باستعماله وانما لزمه دم باستعمال عين الدهن دون الرائحة لان الرائحة المنفردة عن عين الطيب لا يوجب دما كمن لبس ثوبا مجمرا لكنه يؤكل مع ذلك فيشابه الزعفران لحصول الطيب من وجه ومعنى الارتفاق من وجه فتكاملت الجناية وان كان مطبوخا بطيب فعليه دم وان ادهن بشحم او سمن فلا شي عليه لانه ليس بطيب اصلا فان دهن شقاق رجله بزيت او غيره او داوى به جراحة لم يلزمه شي لانه طيب من وجه وليس بطيب حقيقة فاذا استعمله على وجه التطيب لزمه دم وان استعمله لاصلاح البدن لا للتطيب لا يلزمه شي توفيرا على الشبهين حظهما واما ما يلزمه بالتطيب

ولو تطيب المحرم كثيرا فعليه دم وان كان قليلا فعليه صدقة وقال الشافعي رضي الله عنه عليه دم قل الطيب او كثر والصحيح قولنا لانه لا يجوز التسوية بين قليل الجناية وبين كثيرها في الموجب لان لغلظ الجناية وخفتها اثرا في غلظ الموجب وخفته كالجنايات الواقعة على الادمي ثم اختلفوا في حد الفاصل بين القليل والكثير قيل الكثير هو ربع عضو كبير والقليل ما دونه اعتبارا بالحلق حتى لو اكتحل بكحل فيه طيب لا يجب الدم لان العين لا يبلغ ربع عضو كبير وقيل الكبير هو العضو الكامل الكبير كالراس والوجه والساق والفخذ والقليل ما دون العضو لان العادة في التطيب هو تطيب العضو الكامل لا الاقتصار على بعضه فاعتبرنا تطيب كله ليصير كثيرا بخلاف الربع لان حلق ربع الراس معتاد فيما بين الناس فاعتبرنا الكثرة فيه بالربع وذكر الفقيه ابو جعفر الكثرة يعتبر في نفس الطيب لا في العضو فان كان الطيب في نفسه كثيرا ككفين من ماء الورد وكف من الغالية والمسك بقدر ما استكثره الناس فانه يكون كثيرا وان كان في نفسه قليلا بقدر ما يستقله الناس ككف من ماء الورد فانه يكون قليلا والى كل قول اشار محمد رحمه الله والصحيح ان يوفق بين اقاويله فيقول ان كان الطيب قليلا فالعبرة للعضو لا للطيب حتى لو طيب به عضوا كاملا يكون كثيرا ويلزمه دم وفيما دونه صدقة وان كان الطيب كثيرا فالعبرة للطيب لا للعضو حتى لو طيب به ربع عضو يلزمه دم وذلك

لان الفعل يتكثر بكثرة المحل ويتقلل بقلته وله محلان طيب
وعضو فان كان الطيب كثيرا او قد طيب به عضوا كثيرا كاملا فقد
كثر فعل التطيب باعتبار المحلين وان كان الطيب قليلا وطيب
به بعض العضو او عضوا صغيرا كالعين والانف فقد قل فعل
التطيب باعتبار المحلين فيلزمه صدقته واذا كثر احد المحلين
وقل الاخر فقد كثر فعل التطيب من وجه دون الوجه واعتبار
الكثرة لوجب الدم واعتبار القلة يوجب الصدقة فوجب الدم
من وجه دون وجه فاوجبناه احتياطا ونظيره ما قاله محمد
في تقدير النجاسة الكثيرة اعتبر المساحة في النجاسة الرقيقة واعتبر
الوزن في النجاسة الكثيفة ثم معرفة مقدار الصدقة ان ينظر
الى العضو والطيب فان كان كل واحد منهما يبلغ نصف الكثير او
ثلثه يتصدق بنصف قيمة الشاة او بثلث قيمتها وان بلغ الطيب ثلث
الكثير والعضو يبلغ ربعه فانه يعتبر الطيب لما في اعتباره من الزيادة
فكان اعتباره احوط وان بلغ الطيب ثلث الكثير والعضو نصفه
فاعتبار العضو اولى لان الاحتياط فيه وقال ابو يوسف
في النوادر ان طيب شاربه كله او تقديره من اللحية والراس فعليه
دم جعل الشارب بمنزلة العضو وان طيب بعض الشارب او تقديره
من اللحية فعليه صدقة وذكر في الجامع الصغير محرمة خضبت
كفها بالحناء فعليها دم جعل الكف عضوا كاملا وان شم طيبا او مسه
كره ولا يلزمه شيء وقال الشافعي رضي الله عنه يلزمه صدقة
والصحيح قولنا لانه لم يلتزق به شيء فلا يسمى متطيبا لان وصول الرايحة

اليه لا يسمى تطيبا ولانه لا يمكن الاحتراز عن وصول الرايحة اليه
وصار كالصايم اذا فتح فاه فدخل الغبار حلقه لا يفسد صومه فان
لزق بكفه منه شيء قليل فعليه صدقة وان كان كثيرا فعليه دم لانه
وجد التطيب النوادر وان مس طيبا باصبعه فاصاب اصبعه
كلها او دهن ربع لحيته او ربع راسه فعليه دم وفيما دونه صدقه
لانه حصل التطيب ولا يعتبر قصده الا لو علق شيء كثير من خلوق
البيت بثوبه فعليه دم لانه يتطيب به ولو دخل بيتا قد اجمر
فيه فعلق بثوبه رايحته فلا شيء عليه لانه غير منتفع بعينه بخلاف
ما لو استجمر ثوبه فعلق بثوبه فان كان كثيرا فعليه دم وان كان
قليلا فعليه صدقة لانه منتفع بعينه لان الاستجمار انتفاع بالطيب
وان لم يعلق به منه شيء فلا شيء عليه لانه لا يعلق به الا الرايحة وذلك
لا يضره وقال ابو يوسف لا ينبغي للمحرم ان يلبس ثوبا مصبوغا
بالزعفران ولا ينام عليه لانه مستعمل للطيب الاصل ولو اكتحل
بكحل ليس فيه طيب فلا باس به لانه متداوي او متزين وكلاهما
لا يوجب شيا الا ترى ان له لبس ثوب الخز والقصب وثوب
المصبوغ اذا لم ينفض وان كان فيه طيب لزمه صدقة لانه
خفت الجناية لانه ليس بتطيب من كل وجه وان كان الطيب
اكثر او فعله مرارا كثيرة يلزمه دم لانه تغلظت الجناية باستعمال
الطيب الكثير مرارا في عضو صغير كما تغلظت باستعمال الطيب
الكثير في عضو كبير مرة وان داوى قرحة بدواء فيه طيب ثم داوى
قرحة اخرى حدثت بدواء فيه طيب ان لم يبرا الاولى فعليه

كفاره واحده لان الثانيه يحصل من سرايه الاولى فكان الاولى
تفرب عن موضعها فتصير قرحه واحده معنى وان برات الاولى
ثم داوي الثانيه فعليه كفارتان كفر الاولى او لى عندهما لانه
انقطع سرايتهما وقال محمد ان لم يكفر الاولى يكفيه
كفاره واحده لما ياتي نظيره في باب قلم الاظفار وذكر في
المنتقى لو مس طيبا كثيرا فاصابه فانتضر او له دما ثم ترك
الطيب عليه فعليه دم اخر ولو تطيب ثم احرم فترك الطيب
عليه فلا شى عليه لان ذلك فعل ما له ان يفعل وهذا فعل ما ليس
له ان يفعل وان اكل الزعفران وحده فعليه دم ان كان
كثيرا والا فصدقه عند ابى حنيفه وعندهما لا شى عليه لهما
ان الزعفران يستعمل في الاطعمة ولا يستعمل استعمال الطيب
واذا استعمل استعمال الطعام فيكون طعاما استعمالا فالتحق
بالطعام عرفا وسقط اعتبار معنى الطيب فيه له ان الزعفران
طيب حقيقة لان له رايحة طيبه ولا يسقط اعتبار هذه الحقيقه
الا بصيرورته تبعا للطعام كالمسك اذا جعل في الطعام وان كان
في طعام فلا شى عليه مسته النار او لم تمسه لانه صار مستهلكا
فسقط حكمه كما لو جعل لبن امراة في طعام فطعمه صبي لا يثبت
حرمة الرضاع ولو جعل في الملح الزعفران فان كان غالبا فعليه
الكفارة وان كان الملح غالبا فلا كفارة فيه لان العبرة للغالب
ولو جعل الطيب في طعام قد طبخ وتغير فلا شى في اكله لانه
تغير معناه وان لم يطبخ كره اكله اذا كان ريحه موجوده ولا

ولا شى عليه لان الطعام غالب وصار الطيب مستهلكا وليس شرب
دواقيه طيب كاكل دوا فيه طيب لان من الطيب ما يقصد شربه
فاذا خلطه بمشروب لم يصر تبعا للمشروب مثله الا ان يكون المشروب
غالبا كما لو خلط اللبن بالما فشربه صبي يثبت حرمة الرضا الا ان يكون
الما غالبا وليس شي من الطيب ما يقصد اكله عاده فاذا خلط بالطعام
صار تبعا للطعام وسقط حكمه

باب الحلق في الاحرام

ولو حلق المحرم اقل من ربع راسه او لحيته او مسه فانتثر منها شعر
فعليه صدقه ولو حلق ثلث راسه او ثلث لحيته فعليه دم وذكر
في الجامع الصغير او ربع راسه وعند ابي يوسف تجب الدم بحلق
الاكثر لان للاكثر حكم الكل وعند محمد بحلق عشر الراس لان العشر
جزو تعدين الاشيا في الشريعه فيقام مقام الكل في موضع
الاحتياط وقال مالك لا يجب الا بحلق الكل لان المنهي حلق الراس
فانه اسم للكل وقال الشافعي رضي الله عنه يجب بحلق ثلاث شعرات
كما في مسح الراس عنده والصحيح قول ابي حنيفة ومحمد رحمة الله عليهما
لان الحلق حرام لما فيه من الرفقة الكاملة والزينة التامه والربع
يعمل عمل الكل في الارتفاق والزينة في العادات الغالبه لان
العاده قد جرت بحلق بعض الراس كالاقفية والنواصي للتزين وازالة
الاذى كالاعراب والاتراك ونحوهم فكملت الجنايه بحلق الربع
او الثلث وكذلك الاخذ من اللحيه معهود بالعراق وارض العرب
وانما يوخذ منها الربع وما يشبهه فيكون رفقا كاملا الا ان في
روايه الاصل حدد الكثير بالثلث اعتبارا بالوصية في رواية

الاصل حدد الكثير بالثلث اعتبارا بالوصية في رواية الجامع الصغير
حدده بالربع لان العرض المتعلق يتادى بالربع كما يتادى بالكل ولو حلق
شاربه تجب صدقه لانه تبع للحيه وهو قليل لانه عضو صغير وقيل
ينظر ان الشارب كم يكون من ربع اللحيه فيلزمه من الصدقة بقدره حتى
لو كان مثل ربع اللحيه يلزمه ربع قيمة الشاه وروي عن ابي حنيفه رضي
الله عنه اذا حلق شاربه فعليه دم لانه حلق عضوا كاملا فصار
كما لو حلق الابط او العانه او حلق او نتف ابطه او احدهما او اطلى
بنوره فعليه دم لان في نتف احدهما او حلقه بتنظيف عضو كامل
فيكون ارتفاقا تاما وفي حلقهما وجد جنايتان من جنس واحد فيكتفي
بجزاء واحد ولو حلق اكثر من احد ابطيه لا تجب دم لانه ليس بارتفاق
كامل وحلق بعضه ليس بمعتاد فلا يعطي للاكثر حكم الكل بخلاف حلق
ربع الراس لانه معتاد ولو حلق موضع الحجامه فعليه دم عند ابي
حنيفه وعندهما صدقة لهما ان موضع الحجامة تبع في حق الحلق
غير مقصود به للتزين ونيل الراحه وانما يحلق تبعا لاجل الحجامه
وصار بمنزلة حلق بعض شعر الصدر والساق لكن فيه ازالة شي
من التفث فلزمه صدقه له ان حلق هذا الموضع لمن يحتاج الى
الحجامة مقصود الا ترى انه يحلق للحجامة مقصودا فصار
كحلق العانة ونتف الابط ولو حلق جميع الرقبه او اكثرها
تجب دم اتفاقا لان هذا عضو كبير كامل وهو مقصود
بالحلق ولهذا يحلق مع الراس عادة ولو حلق عضوا كاملا
كالساق والصدر والعانه فعليه دم لان ذلك مقصود بالتنوير

فصار ارتفاقا كاملا ومن حلق راس محرم بامره او بغير امره طايعا
او مكرها فعلى المحلوق دم لانه ارتفق وتزين والمقصود من
الحلق هو الزينه والراحه وقد حصل ذلك للمحلوق والعبره
للمقصود لا للالاله بخلاف ما لو تناثر شعره بالمرض او بالنار فلا
شي عليه لان ما هو المقصود وهو الزينه والراحه غير حاصل
له بل يشينه ولا يرجع على الحالق وان كان مكرها خلافا للشافعي
رضي الله عنه لان النفع حصل له فكانه حصل له عوض ما ضمن
فلو رجع يحصل له بازاء ما ضمن عوضا او يبقى له ما هو المقصود
من الحلق من غير جزاء وهذا لا وجه له واذا حلق المحرم راس
حلال او محرم او قلم اظافيره فعليه صدقه وعند الشافعي
رضي الله عنه لا شي عليه والصحيح قولنا لان الارتفاق حصل له من
وجه لان الانسان يتادى بتروبه تفث غيره كما يتادى بتروبه
بتفث نفسه خصوصا فيما بين الازواج والزوجات الا ان
التادي بها اقل وفي نفسه اكثر ولكن لما وجد نفس التادي يحصل
بازالته اصل الارتفاق فلزمه الصدقه ولان المحرم انما نهي
عن ازالة شعره حياة نمو من وجه فيتناوله الامن من وجه فيحرم
ازالته كما يحرم عليه قلع الشجر لما ازاله حياة نمو وحياة
النمو موجود في شعر غيره فيتناوله الامن بالاحرام فصار
جانيا بازالته الا انه تقاصرت الجنايه فلزمه الصدقه
المنتقى محرم اصلع على راسه شعر اقل من ربعه فحلقه فعليه
صدقه لانه حلق اقل من ربع راسه وان بلغ شعره ربع شعر راسه

لو كان رابعا فعليه دم قال محمد لو سقط من شعر راس المحرم او
لحيته ثلث شعرات فعليه كف من طعام واذا خبز العبد المحرم
فاحترق بعض شعر يده في التنور فعليه اذا اعتق صدقة لان
جنايته يسيرة واذا اطلى من عبر اذى فعليه دم اذا اعتق لان
جنايته غليظة

باب قلم الاظفار

ولو قص اظفار يديه ورجليه فعليه دم لانه ارتفق حلل وزينة تامة
فيكون مضمونا بالدم كازالة الشعر ولو قص اظفار يد واحدة فعليه
دم لانه قص اظافير يد واحدة وهو الكل وهو ارتفاق كامل وزينة
تامة والحق بالكل احتياطا ولو قص اقل من يد واحد فعليه صدقة
لكل ظفر نصف صاع من حنطة الا ان يبلغ قيمته شاة فيعطي ما
شا ولو قص ثلثة اظافير يد او رجل فعليه صدقة قياسا وقال
زفر عليه دم استحسانا وهو قول ابي حنيفة رضي الله عنه اولا
وجه الاستحسان ان اكثر الشي قد يقام مقام كله خصوصا في
باب المناسك كاربعة اشواط من الطواف اقيم مقام كله فكذا
هذا وجه القياس ان قص ثلثة اظافير ليس ارتفاق كامل وزينة تامة
فخفت الجناية فخف موجبها ولو قلم خمسة اظافير من اعضا متفرقة
لزمه الصدقة عندهما وقال محمد يلزمه الدم لانها ربع
الكل وللربع حكم الكل كما لو قص خمسة من عضو واحد لهما ان
عند الافتراق لا يحصل كمال الزينة والارتفاق بل المرء يتاذى
بقلم بعضها فوق ما يتاذى بترك الكل لاختلاف ما ينتفع به فلا يلحق

الربع بالكل لان الربع انما يلحق بالكل اذا تم الارتفاق به ولم يتم
هاهنا ولو انكسر ظفره او انقطع منه شظية فلا شي عليه
لانه بالانكسار خرج عن النما فصار كشجرة الحرم اذا انكسر
فقطعه حتى لو كان بحيث لو تركه ينمو فقطعه فعليه صدقة
ولو قص احدى يديه ثم قص الاخرى في مجلس واحد وحلق راسه
ولحيته وابطيه او جامع مرارا قبل الوقوف في مجلس واحد
فعليه دم واحد وان اختلف المجالس يلزمه لكل شي دم عندهما
وقال محمد عليه دم واحد ما لم يكفر عن الاول فمتى كفر
عن الاول يلزمه للثاني دم له ان الجنايات اجتمعت من جنس
واحد حصلت في حرمة واحدة فصارت كجناية واحدة معنى كما في
الافطار في رمضان وكما لو حلق ربع راسه ثم ربعه الاخر في مجلس
اخر ثم وثم حتى اكمل في اربعة مجالس يكفيه دم واحد لهما ان هذه
جنايات متعددة حقيقة لانها حلت محالا مختلفة متفرقة لكنها
جناية واحدة معنى لاتحاد المقصود وهو الارتفاق فمتى اتحد
المجلس جعلنا لكل جناية متحدة اعتبارا للمعنى ومتى اختلفت المجالس
بقيت جنايات متعددة اعتبارا للحقيقة كاللبس والتطيب اذا
حصل مرارا في مجالس يلزمه بكل مرة كفارة بخلاف حلق الراس في
مجالس لان الجناية متحدة حقيقة لاتحاد المحل وهو الراس وبخلاف
كفارة الفطر لانها شرعت للزجر بمنزلة الحد فتداخلت وهذه
الكفارة شرعت لجبر النقص المتمكن في العبادة ولهذا تجب على المعذور
ولا تسقط بالشبهة فيحتاط في ايجابها ولا يحتال لدربها

باب كفارة محظورات الاحرام

وكل ما هو من محظور الاحرام اذا فعله فعليه دم لما بيّنا واذا فعله
بعذر فعليه اي الكفارات شا كما نص الله تعالى ففدية من صيام او
صدقة او نسك والصيام ثلثة ايام والصدقة اطعام ستة مساكين
لكل مسكين نصف صاع من برّ والنسك شاة هكذا فسره النبي عليه السلم
لقوله لكعب بن عجرة او تؤذيك هوام راسك قال نعم قال احلق
واذبح شاة او صم ثلثة ايام او اطعم ستة مساكين لكل مسكين نصف
صاع من برّ وقال الشافعي رضي الله عنه يتخير في الحالين
بين هذه الثلثة والصحيح قولنا لان النص ورد بالتخيير في كفارة
الحلق حالة العذر وللعذر اثر في التخفيف فلا يكون واردا حال
عمده وللعمد اثر في التغليظ والتشديد وجميع المحظورات من
جنس واحد معنى من حيث ان ارتكابه يوجب نقصا في الاحرام
ولا يفسد فثبت الحكم في الحلق بصريح النص وفي غيره بدلالة النص
ويجوز ان يكفر بالاطعام والصيام في اي بلد شا لان النص لم
يقيدهما بمكان ولانهما قربتان في المواضع كلها والذبح لا يجوز الا
في الحرم لانه ذكره بلفظ النسك والنسك في العرف اسم لقربة في
مكان كمناسك الحج ولان اراقة الدم لا تعقل قربة لانه ازالة الروح
عن ذي روح وانه لا تعقل قربة فيما بين ملوك الارض وانما صارت
قربة شرعا في مكان او زمان مخصوص وهذا الدم غير مختص بالزمان
فكان مختصا بالمكان وهو الحرم واذا ذبح ثم هلك المذبوح او
او سرق قبل التصدق به اجزاه خلافا للشافعي رضي الله عنه لان

هذه قربة تتادى بالاراقة كما في الاضحية وقد وجد فتم اخراجه
الى الله تعالى ووجب صرفها الى الفقرا فهذه صدقة متعلقة بالعين
فتفوت بفواتها كالزكاة تسقط بهلاك النصاب واذا ذبح بمكة
واراد الصدقة فالافضل ان يتصدق على مساكين مكة ولو تصدق به
على مساكين بلد اخر جاز وعند الشافعي رضي الله عنه لا يجزيه الا التصد
على فقرا الحرم والصحيح قولنا لان الله تعالى امر بالصدقة مطلقا
ولم تعين كذلك مكانا فيجب العمل باطلاقه ولان الصدقة شرعت قربة
في الاوقات كلها وفي الاماكن باسرها لما فيه من ايصال النفع الى
الفقير ولا يختص جوازه بالحرم كما في الاضحية بخلاف الذبح ويجوز
ذبح كل ما وجب من الدما قبل يوم النحر سوى دم المتعة والقران
ويوم النحر افضل لان هذه دما كفارة وجبر فلا يختص بوقت كسا
الكفارات ودم المتعة والقران لا يجوز الا في يوم النحر خلافا
للشافعي بنا على ان دم المتعة والقران دم جبر عنده حتى لا يحل للغني
التناول منه وعندنا دم نسك حتى يحل للغني التناول منه فيتوقت
بيوم النحر كالاضحية ودم الاحصار غير موقت عند ابي حنيفة
وعندهما موقت بيوم النحر لما مر ولا ياكل من دما الكفارة ويتصدق
به وياكل من دم المتعة والقران والاضحية لان الكفارة انما شرعت
للزجر عن ارتكاب المحظور ومعنى الزجر يفوت او يقل باباحة
الاكل لان الزاجر ما يكون مخوفا ولا خوف من اراقة الدم متى ابيح
له الاكل بخلاف دم المتعة والقران لانها شرعت قربة مبتداه
لا زاجره عن مباشرة المحظور وسبيل القربة تحصيلها وقد حصلت

بالاراقه وتستوى فى كفاره محظور الاحرام الناسى والعامد
والمكره والطايع وعند الشافعى لا كفارة على الناسى والمكره
لان حكمهما مرفوع بالنص والصحيح قولنا لان بمباشرة محظور
احرامه تمكن النقص فيه فيجب رفعه بالكفاره وقد امكن ايجابها
على المعذور لانها قربه شرعت للجبر ورفع النقص كما وجب
سجود السهو لجبر النقص المتمكن فى الصلاة باب النذر بالحج
النذر بالحج نوعان صريح وكنايه اما الصريح بان قال لله على حجة
يلزمه لانه التزم عباده لله تعالى من جنسها واجب ولو قال
لله على مايه حجة يلزمه كلها لان ما لا يقدر عليه تظهر الوجوب
فى حق وجوب الايصا عند الموت لما بينا فى الصوم ولو قال
انا احج فلا حج عليه لانه ما اتى بصيغه الايجاب وذكر فى المنتقى
لو قال ان دخلت الدار فانا احج فدخل لزمه حجة لانه جعل
الحج جزا والجزا يجب عند الشرط فصار كالنذر به ولو قال
عليه حجة ان شا الله لم يلزمه شى لانه علق وجوب الحجة بمشيّة
من لم يعرف مشيته فيكون اعداما من الاصل ولو قال
ان شا فلان فشاه لزمه لانه بمنزلة التعليق بساير الشروط ثم
هل يقتصر مشيه فلان على المجلس اختلفوا فيه قيل يقتصر كما فى
الطلاق والعتاق وقيل لا يقتصر وهو الاصح واليه اشار فى
الكتاب فانه قال وهذا بمنزله قوله ان فعلت كذى فعلى حجة
فقد جعل التعليق بالمشيه كالتعليق بشرط اخر والتعليق
بشرط اخر لا يقتصر على المجلس فكذى هذا وذلك لانه علق بمشيه

فلان ايجاب القربه والقربة لا تقبل التمليك من الغير فيكون مشيه
فلان شرطا محضا كما لو علق ايجاب الحج بكلام فلان بخلاف الطلاق
والعتاق فانه مملوك له فيقبل التمليك من غيره فيكون تعليقه
بمشيه فلان تمليكا معنى لا تعليقا فيقتصر على المجلس ولو قال
ان كلمت فلانا فعلى حجة يوم اكلمه ينوى ان يجب عليه يوم يكلمه
وكلمه فعليه حجة يقضيها متى شا ولم يكن محرما ما لم يحرم لانه
يصير كما لو اوجب الحجة فى تلك الحالة لانه علق بالكلام وجوب
الحج لا انشا الاحرام فما لم ينشى الاحرام لا يصير محرما ولو قال
ان فعلت كذا فانا احج بفلان فلا يخلو اما ان ينوى به الحج مع فلان
او نوى به احجاج فلان او لا نية له فان لم يكن له نيه او نوى
الحج معه فعليه ان يحج وليس عليه ان يحج بفلان لان البا من حروف
الصلات وانها تتعاقب بعضها بعضا فيجوز ان يذكر البا ويراد به
مع فيصير كانه قال انا احج مع فلان ولو نص على هذا
يلزمه ان يحج بنفسه لا غير لان الحج بنفسه قربة وكون غيره معه
ليس بقربه فصح نذره بما فيه قربه فيه وكذلك ان لم يكن له نيّة
لان ذلك ادنى والحجاج غيره اقوى فعند الاطلاق يحمل على
الادنى لانه متيقن والاعلى مشكوك فيه وان نوى احجاج فلان لزمه
ان يحجه لانه نوى ما يحتمله لفظه لان قوله احج لازم واللازم يصير
متعديا بالصاد وحرف البا به كما يقال ذهبت به فصحت نيته
واحجاج غيره قربه لانه يكون اما بدفع المال اليه او بالانفاق
عليه وكل ذلك قربه فصح نذره فان ارسله فاحجه جاز وان احج معه

جاز لانه اتى بما نذر ولو قال فعلى ان احج فلانا لزمه كما ذكر
لانه صرح به واما الدابة وهو ان يقول لله على المشي الى بيت
الله او الى مكة او الى الكعبة لزمه حجه او عمرة والشان اليه
ولو قال على المشي الى الحرم او المسجد الحرام او الى زمزم او
اسطوانه الكعبة ونحوه لا يصح نذره عند ابى حنيفة رضى الله
عنه وعندهما يصح ولو قال على الذهاب او الخروج او
الاتيان الى مكة لا يصح بالاجماع لهما انه التزم بنذره المشي
الى موضع لا ينتهيا له الوصول اليه الا بالاحرام فيكون هذا
المشي وسيلة الى القربة فيكون قربة فيصح نذره كما لو قال
لله على المشي الى بيت الله تعالى بخلاف ما اذا عدا لفظة المشي
لان النص ورد بلفظة المشي لا بغيره ومن الالفاظ له ان القياس
ان لا يصح النذر بلفظة المشي الى المواضع الثلاثة لان المشي
الى بيت الله تعالى ليس بقربة فى نفسه الا انا صححنا النذر ثم
لعرف الناس المقرر بالنص فان الناس تعارفوا ايجاب النسك
بهذه اللفظة وقد ورد النص مقررا لذلك وهو ما روى عن
عقبه بن عامر رضى الله عنه انه قال يا رسول الله ان اختى نذرت
المشى الى بيت الله حافيه حاسره فقال عليه السلام ان الله غنى
عن تعذيب اختك مرها فلتركب ولتحرم ان شاءت بحجة او بعمرة
ولتذبح لركوبها شاة فصار ايجاب المشي الى بيت الله باعتبار
العرف المؤيد بالنص ايجابا للاحرام فصار كانه قال على
احرام فله الخيار ان شاء عين الاحرام للحجة او للعمرة ولا عرف

فيما عدا الالفاظ الثلاثه فبقى على اصل القياس وقيل فى زمن
ابى حنيفة لم تجر العرف بلفظ المشي الى الحرم او المسجد
الحرام بخلاف زمنهما فلهذا اختلف جوابهم ولو كان الناذر بالمشي
الى بيت الله تعالى فى الكعبة يلزمه لان الحرم لا يسقط من شيء
ايما كان فان ركب فيما لزمه المشي فى الكل او الاكثر منه لزمه
دم وان ركب فى الاقل تصدق بقدره من الكل من قيمة الشاة
لان المشي واجب عليه لانه التزم قربة بصفة الكمال وهو الحج او
العمرة ماشيا فلزمته تلك الصفة كمن التزم الصوم بصفة
التتابع الا ان الشارع رخص له الركوب وامره ان يجبره بالدم
دفعا للحرج عنه قال الفقيه ابو جعفر وانما يركب
اذا بعدت المسافة وشق عليه المشي فان قربت ولم يشق عليه
المشي ينبغى ان لا يركب وكذلك لو قال ان فعلت كذا فعلى المشي
الى بيت الله تعالى ففعل لزمه اما حجة او عمرة لانه علق الوجوب
بالشرط وقد وجد الشرط ثم متى يبتدى بالمشي ومتى يركب
ذكر محمد وقت فقال فى الحجة يركب متى طاف طواف الزيارة وفى
العمرة الى ان يفرغ من السعى لان نهايتهما بذلك فينهى المشي
ايضا بذلك ولم يذكر ابتدا المشي واختلفوا فيه قيل حين احرم
لان المشي انما يلزمه متى اخذ فى افعال الحج حين احرم وقيل يمشى
حين يخرج من بيته لانه كما خرج من بيته فقد اخذ فى عمل من
اعمال الحج لان المشي من بيته قبل الاحرام من افعال حجة اعتبارا
لانه لا يتوصل الى الافعال الا به ولهذا لو اوصى ان يحج عنه

فانه يحج عنه من منزله لا من الميقات وقد روي عن ابي حنيفة رضي
الله عنه في المسعاما يدل على هذا فانه قال ببغدادي قال
ان كلمت فلانا فعلي حجة ماشيا فكلمه بالكوفة يلزمه ان يمشي من
بغداد فان جعلها عمرة وقرن بها حجة الاسلام جاز ويصير قارنا
لان بضم حجة الاسلام الى العمرة المنذورة يزداد الجواز لان
القران افضل من الافراد فان اداهما راكبا لزمه دمان دم
لركوبه في العمرة ودم للقران وان اداهما ماشيا فليس عليه
الا دم القران في ظاهر الرواية لانه ادى العمرة كما التزم
ماشيا وروى ابن المبارك عن ابي حنيفة رحمة الله عليهما عليه
دم اخر للعمرة لانه ترك بعض المشي للعمرة المنذورة لانه جعل
المشي للحجة والعمرة جميعا فيكون للعمرة نصف المشي وان نذر
المشي الى بيت الله ونوى مسجد المدينة او بيت المقدس لا يلزمه
شيء لانه نوى حقيقة كلامه فان المساجد كلها بيوت الله تعالى
ولو صرح بالمنوي لا يلزمه شيء فكذا اذا كنى عنه وان لم يكن
له نية تعلق بالمسجد الحرام لان عند اطلاق هذا اللفظ يراد به
الكعبة المستقار رجل حلف ان يهدي لفلان على اشفار عينيه
الى بيت الله تعالى او احجه على عنقي فلا شيء عليه لانه لا يراد بهذه
اللفظة الايجاب عرفا ولو نذر حجة ماشيا واحرم في الميقات
بعمرة تطوعا ثم اضاف اليها الحجة اجزاه ما لم يطف لعمرته
وهو قارن ولو احرم بعد ما طاف لعمرته لم يجز وعليه دم لما عرف
والله اعلم ۵

باب الرجل يحج عن غيره ۵ ۵

فيه

فيه فصول فصل في جواز الاحجاج وفصل في الاصابة وفصل فيما
يلزم المامور في الحج **فصل** ومن قدر على الحج ببدنه لم يجز ان يحج
عنه غيره لان الحج عبادة بدنية والنيابة لا تجري في العبادات
البدنية لانها وجبت ابتلاء والابتلاء انما يكون باتعاب
البدن وتحمل المشاق ليحصل به قهر النفس وهذا يحصل بفعل
غيره ومن عجز عن الحج ينظر ان كان عجزا لا يزول مثل الزمانة
والعمى جاز ان يحج عنه غيره وان كان العجز يزول كالمرض
والحبس فان استمر الى الموت يجزيه وان زال العجز لا يجزيه
ويلزمه حجة الاسلام واصله حديث الخثعمية وهو ما روي
ان خثعمية جاءت الى النبي صلى الله عليه وسلم وقالت ان فريضة
الله في الحج ادركت ابي وهو شيخ كبير لا يستمسك على الراحلة
افاحج عنه فقال عليه السلام حجي عن ابيك والحديث ورد في
الشيخ الفاني الذي لا يرجى منه القدرة على الاداء فعلمنا ان
استدامة العجز الى الموت شرط جواز النيابة في الحج فان
استدام العجز فقد وجد شرط النيابة وان لم يستدم فقد
فقد شرط جواز النيابة كالشيخ الفاني ان دام عجزه الى الموت
جوز له الفدية عن الصوم وان قدر بطل فداؤه فكذلك هذا
المامور بالحج اذا حج يقع الحج عنه تطوعا ويسقط عن الامر حجة
ايضا وعند الشافعي يقع الحج عن الامر والصحيح قولنا لان الحج
عبادة بدنية لانه ليس الا زيارة البقعة المعظمة والوقوف
بعرفة والنيابة لا تجري في العبادة البدنية لما بينا فوقع

الانفعال عن المامور ولهذا اشترط اهلية المامور دون الامر
ولو كانت الانفعال واقعة الامر لكان يشترط اهلية الامر
دون المامور فوقع الحج عن المامور تطوعًا لا فرضًا لان فرض
الحج لا يتادى الا بنيه الفرض ومطلق النيه ولم يوجد منه
نيه الحج عن الامر الا انه يسقط الحج عن الامر لانه سبب لحصول
الحج بالانفاق فالشرع اقام التسبيب مقام المباشره خلفا عنها
في حق العاجز المايوس نظرا له كالفديه عن الصوم قام مقامه عند
العجز عنه ولو احج من لم يحج عن نفسه جاز خلافا للشافعي
رضي الله عنه لقوله عليه السلام للخثعميه حجي عن ابيك ولم يسالها
عن الحج عن نفسها ولو كان الحكم يختلف لاستفسر ولان سقوط
الحج عن الامر باعتبار نسبته الى الحج بالانفاق وفرضيه الحج
عن المامور لا يمنع وقوع التسبيب من الامر متى قصد المامور
ايقاع الحج عنه لا عن نفسه فيقع الحج عن الامر تسببا تصحيحا
لقصده والافضل ان يحج من قد حج عن نفسه لانه متى حج مره يكون
هو اعرف بامور المناسك وليكون ابعد عن الخلاف ويكره
ان يحج عنه امراة لانها ناقصه الانفعال وكذلك العبد والامه
باذن المولى لانهما ناقصة الفضيله لان للمولى منعهما ولكن
يجوز لانهما من اهل العبادة ومن مات وعليه حجة الاسلام
فلا يخلو اما ان اوصى بان يحج عنه او لم يوص به فان لم يوص
بان يحج عنه لم يلزم الوارث خلافا للشافعي رضي الله عنه لما مر في
الزكاة ولو احج الوارث عنه رجلا او حج عنه بنفسه يسقط عن

الميت حجة الاسلام ان شاء الله تعالى لما روي ان النبي عليه السلام
ساله رجل وقال ان امي ماتت ولم تحج افاحج عنها فقال عليه السلم
وانما قرنه بالاستثناء لان الحكم بالجواز من باب العلم وسقوط
الحج بفعل الوارث بغير امره ثبت بخبر الوارث وهو لا يوجب
العلم قطعا فعلق السقوط بالمشيه احترازا عن الشهادة على
الله تعالى من غير علم قطعًا وان اوصى بان يحج عنه فتطوع عنه رجل
لم يجز وكذلك اذا حج عن الشيخ الكبير بغير امره لان الفرض عليه
هو الاحجاج بالانفاق والواصل اليه ثواب النفقه ولم يوجد
واذا اوصى بان يحج عنه وارثه لم يجز الا باجازه ساير الورثه خلافا
لزفر لان هذا شبيه الوصيه للوارث بالنفقه لانه ايصال
النفع من ماله بمجرد قوله ولو اوصى بان يحج عنه من ماله فهو على
ثلثه اقسام القسم الاول لو اوصى بان يحج عنه مطلقا حج عنه من ثلث
ماله لانه بمنزلة التبرعات فان بلغ ثلثه ان يحج عنه من بلده يجب ذلك
لان الواجب عليه الحج من بلده الذي يسكنه وكذلك ان خرج لغير الحج
ومات في الطريق واوصى بان يحج عنه حج عنه من بلده وان خرج للحج قال
ابو حنيفه رضي الله عنه يحج عنه من بلده وقالا يحج من حيث بلغ لهما
ان خروجه بنيه الحج معتد به من الحج ولم يسقط اعتباره بالموت
قال الله تعالى ومن يخرج من بيته مهاجرًا الى الله
ورسوله له ان الحج لما لم يتصل بذلك الخروج خرج من ان يكون
وسيله اليه وان كان حكم الثواب فانما بوعد الله تعالى الا ترى انه
اذا خرج بنيه الحج ثم اقام في بعض البلاد حتى حولت السنه فاوصى

بان يحج عنه من بلده وعلى هذا الوصي لو احج رجلا فمات في الطريق
يحج عنه من حيث يبلغ عندهما خلافا لهما كالموصي ولو كان للموصي
اوطان يحج عنه من اقرب اوطانه الى مكة لانه متيقن به وان لم يكن
له وطن فمن حيث مات وعن ابي يوسف مكي مات بالكوفة فاوصى
بحجة يحج عنه من مكة وان اوصى بالقران قرن من الكوفة لان القران
لا يصح من مكة فيجب حمل الوصية على ما يصح وذكر ابو الليث في
نوادره رجل له منزل ببلخ ومنزل بنيسابور فمات بطالقان واوصى
بان يحج عنه فان خرج من بلخ حاجا يحج عنه من طالقان وان خرج لا
حاجا يحج عنه من نيسابور لانه اقرب اوطانه الى مكة وان اوصى
بحجتين فان خرج حاجا يحج عنه حجة من طالقان وحجة اخرى من
نيسابور وان خرج لا حاجا يحج كلاهما من نيسابور واذا احج الوصي
من غير بلده فان كان ذلك مقدار ما خرج ويرجع اليه قبل الليل
جاز ذلك لان هذه المسافة لا يعتد بها فصار بمنزلة اختلاف المحال
في بلدة واحدة وان لم يبلغ ثلث ماله ان يحج عنه من بلده فالقياس
ان يبطل الوصية لانه لا يمكن تنفيذها على ما قصده الموصي
وفي الاستحسان يحج عنه من حيث يبلغ لان قصده اسقاط الفرض
عن نفسه فاذا لم يمكن على الكمال يصرف الى قدر الممكن وان لم
يمكن ان يحج عنه بثلث ماله من مكان بطلت الوصية ويورث
عنه وان بلغ الثلث ان يحج عنه راكبا فاحج عنه ماشيا لم يجز
لان الحج راكبا اكمل وافضل لان الانفاق فيه اكثر فيكون ثوابه
للميت اجزل وان لم يبلغ الحج راكبا من بلده ويبلغ الحج ماشيا من بلده

قال محمد رحمه الله يحج عنه من حيث يبلغ راكبا لان الله تعالى فرض
الحاج راكبا فتنصرف الوصية اليه وروى الحسن عن ابي حنيفة
رضي الله عنهما ان احجوا عنه من بلده ماشيا جاز وان احجوا راكبا
من حيث يبلغ جاز لان في كل واحد قصورا من وجه وكمالا
من وجه فاستويا وذكر في المنتقى لو احج الوصي رجلا يحج عنه
في محمل احتاج الى الف ومائتين وان حج راكبا في محمل يكفيه الف
وكل ذلك يخرج من الثلث يجب اقلهما لانه متيقن ولو اوصى بان
يحج عنه من غير بلده حج عنه كما اوصى لان الاحجاج لا يجب بدون
الوصية فيجب بمقدار الوصية رجل وجب عليه الحج فمات في
طريق الحج ليس عليه ان يوصي بالحج الا ان يتطوع لانه لم يؤخر بعد
الوجوب واما القسم الثاني وهو ما اذا اوصى بان يحج عنه بثلث
ماله وثلثه يبلغ حججا فهو على اوجه اما ان اوصى بان يحج عنه
واحدة او اوصى بان يحج عنه وسكت او اوصى بان يحج عنه في كل
سنة حجة فان اوصى بان يحج عنه حجة واحدة فما فضل عنها يرد
الى الورثة لانه مال الميت وقد فضل عن حاجته وان اوصى بان
يحج عنه وسكت فالوصي بالخيار ان شاء حج عنه في كل سنة حجة
وان شاء احج عنه في سنة واحدة حججا لان الموصي اجمل الوصية
وامر بانفاق ثلث ماله في طريق الحج الا ان الافضل ان يحج عنه في
سنة حججا لانه تعجيل بتنفيذ الوصية ومسارعة الى اداء
هذه الامانة وذلك افضل لانه ربما يهلك المال وان اوصى بان
يحج عنه في كل سنة حجة لم يذكره في الاصل وروي عن محمد في

النوادر اذ هذا وذاك سوا لان شرط التفريق لا يفيد ولا يعتبر
من الشروط ما لا يفيد فصار هذا التقييد والاطلاق سوا ونظيره
ما ذكر في المسقا لو امر الوصي رجلا ان يحج عنه عن الميت في هذه
السنه واعطاه النفقه فلم يحج حتى مضت السنه وحج من قابل
جاز عن الميت ولا يضمن النفقه لان ذكر السنة للاستعجال لا
لتقييد الامر به اذ التقييد لا يفيد فلا يتقيد الامر بهذه السنه
كمن وكل رجلا بعتق عبده او ببيعه غدا فاعتقه بعد غد جاز ولو
اوصى بان يحج عنه بثلث ماله واوصى بان يحج عنه ولم يقل شيئا
فهلكت النفقه في يد المامور قال ابو حنيفه رضي الله
عنه يحج عنه بثلث ما بقي من ماله وقال ابو يوسف يحج عنه بما بقي
من ثلث ماله وقال محمد لا يحج بشي لمحمد رحمه الله ان الوصي قايم
مقام الموصي في اخراج المال للحج ولو دفع الموصي الفا الى رجل
ليحج بها عنه بعد موته فهلك بطلت الوصية فكذا هذا لابي يوسف
ان محل الوصيه الثلث فما بقي شي منه وجب تنفيذ الوصية فيه
لابي حنيفه رضي الله عنه ان القسمة لا تصح قبل تنفيذ الوصية
لانه لا خصم ههنا ليقبض فيتم القسمة فكان تمامها بالصرف الى
جهة الوصية فما لم تتم الوصيه منفذه موداه لم تصح القسمة
فصار كانه هلك المال قبل القسمة فتنفذ الوصيه من ثلث ما بقي
كما لو هلك في يد الوصي واما القسم الثالث لو اوصى بان يحج
عنه بمال مسمى فان بلغ ذلك الحج عنه من بلده يحج عنه من بلده والا
يحج عنه من حيث يبلغ لانه يجب الحج بهذا القدر من المال النوادر

ولو اوصى بان يحج عنه بماية درهم وثلثه اقل من ماية حج عنه بالثلث
من حيث يبلغ لانه لا عبرة للمسمى في الحج فانه يجوز النقصان عنه
حتى لو اجر الوصي رجلا باقل من ماية جاز لان الموصى به لا يختلف
فصار كانه اوصى بان يحج عنه بثلث ماله بخلاف ما لو اوصى بان يشتري
نسمه ويعتق عنه بماية وثلثه اقل من ماية بطلت الوصية لان في
العتق لا يجوز النقصان عن المسمى حتى لو اشترى نسمه باقل منه لا
يجوز لانه يختلف الموصى به باختلاف مقدار الثمن ولو اوصى بان يحج
عنه بماية وبما بقي من ثلثه لاخر وبالثلث لاخر وثلثه ماية يحج عنه
بخمسين درهما ولصاحب الثلث خمسون وليس للاخر شي لانه لم يبق
من الثلث شي المستفا ولو اوصى لرجل بالف واوصى بالف للمساكين
واوصى بان يحج عنه بالف حجة الاسلام وثلثه يبلغ الفي درهم يقسم
الثلث بينهم اثلاثا ثم ينظر الى حجة المساكين فيضاف الى حجة حتى
يكمل الحجة فما فضل فهو للمساكين لان الحج فريضه والتصدق تطوع
والبداية بالفرض اهم فان كان عليه حجة وزكاة واوصى لانسان
يتحاصون في الثلث ثم ينظر الى الزكاة فيبدا بما بدا به الموصي وان كان
فريضة ونذرا بدا بالفريضة وان كان تطوعا ونذرا بدا بالنذر وان
كان كلاهما تطوعا او كلاهما فريضة او كلاهما واجبا بدا بما بدا به الميت
لانه دل على انه اهم في حقه ولو اوصى بان يحج عنه بالف درهم وذلك
النقد لا يروج في الحج فللوصي ان يصرفها في الدراهم التي تروج في
الحج وان شا يدفع الدنانير بقيمتها ولو اوصى بان يحج عنه ولم يوص
الى احد فاجتمعت الورثه واحجوا رجلا عنه جاز وان تكارى الوارث

للحج واشترى اداة الحج ثم يعطي رجلا لا يجوز لان الاستيجار والشرا
وقع له فلا يصير دافعا مال الميت اليه للجامع ولو اوصى بان يحج
عنه فعلم ان ثلثه لا يبلغ حجه فقال اعتقوا به في الحج فالقياس
انه باطل لجهالة الموصى له لانه ينتظم الفقير والغني وهم لا يحصون
وفي الاستحسان يعان به الفقرا من الحاج لانه انما يعان في الحج
الفقرا دون الاغنيا فثبت بدلالة الاعانة انه اراد به الفقرا
والثابت دلالة كالثابت صريحا ولو اوصى بنسمه فقيل له ذلك
فقال اعتقوا به في الرقاب اعين به المكاتبون لقوله تعالى
وفي الرقاب والمراد به المكاتبون فيكون الوصيه لله تعالى ولو قال
احجوا فلانا ولم يقل عني ولم يسم كم يعطي فانه يعطي قدر ما يحجه
وله ان لا يحج به لانه لما لم يقل عني كان وصيه بالمال له بقدر ما
يحج به واشار عليه بصرفه الى الجهة فكان مخيرا فيه كمن وهب
ثوبا للانسان ليلبسه فصل وكل دم يلزم الحاج عن غيره فهو عليه
الا دم الاحصار فعلى وصي الميت ان يبعث بهدي من مال الميت
ليتحر فيحل وهذا عندهما وعند ابي يوسف على الحاج لان نفعه يعود
الى المامور دون الامر لان نفع الامر في مضيه على الافعال
دون الخروج عنه له ان المحصر لا صنع له في التزامه وانما الزمه
ضرورة التخلص عن مشقة السفر والامر اوقعه في هذه المشقة
فعليه تخليصه بخلاف ساير الدما لانها وجبت بفعله وقوله من
مال الميت قيل من ثلث ماله لانه صله وقيل من جميع ماله لانه
وجب حقا للمامور فصار دينا نظيره رجل اوصى بان يباع عبده

ويتصدق بثمنه على المساكين فباع الوصي وسلمه وقبض ثمنه فضاع
الثمن عنده ثم استحق العبد غرم الوصي الثمن للمشتري ويرجع في
جميع المال عند ابي حنيفة رضي الله عنه لان ذلك حق الوصي
ليتخلص فصار دينا له وعن محمد انه يرجع في ثلث ماله لانه من توابع
الامر بالصدقه فصار صلة ولو افسد الحج بالجماع قبل الوقوف
بعرفه ضمن ما انفق من مال المحجوج عنه لانه مامور بحج صحيح فاذا
افسد فقد خالف فيضمن وعليه القضا وان فاته الحج صنع كما
يصنع فايت الحج ولم يضمن النفقه لانه لم يخالف والفوات حصل
لا بصنعه وعليه الحج من قابل من مال نفسه لان الحجة لزمته بالدخول
فاذا فاتت لزمه قضاوها واذا مات الحاج عن الميت بعد الوقوف
بعرفه اجزاه عن الميت ولو لم يمت وانصرف الى منزله قبل طواف
الزيارة يعود للطواف بغير احرام بنفقته وبعض ما بقي لان هذا
من جنايته وما فضل من النفقه بعد رجوعه يرده على الورثه لانه
فضل عن حاجة الميت لان النفقة لا تصير ملكا للحاج لان الاستيجار
على الطاعة لا يجوز ولكن ينفق المال على حكم ملك الميت في الحج
فاذا فرغ من الحج يجب صرفه الى الورثه الا ان يكون الميت
اوصى بالفضل للحاج فيكون له عند بعضهم وعند بعضهم لا يجوز
الوصيه لانها وصية بالمجهول والاصح انه يجوز لانه يصير
معلوما بالحج ويحج الوصي بما بقي من النفقه انسانا من حيث يبلغ
وهذا اذا اوصى بمال معين ان يحج به والا فهو على الخلاف
الذي تقدم المنتقى واذا مرض المامور في الطريق لم يجز ان

بدفع النفقه الى غيره الا ان يكون الامر اذن له فيه لانه مامور بالحج غير
مامور بالاحجاج ولو ضاع المال منه قبل الاحرام فانفق من عنده
حتى قضى حجه لم يجز عن الميت لان الشرع اقام التسبيب مقام
الحج ودا انما الانفاق في كل الطريق من مال الميت ولم يوجد ولو ضاع
بعد الاحرام جازت الحجة عن الميت ولم يرجع بما انفق على احد
لانه متبرع به والاحرام متى وقع للامر يقع افعال الحج له تسبيبا
ولو اوصى الميت او ورثته ان يسترد المال من المامور ما لم يحرم
لان المال امانه في يده وان احرم حين اراد الاخذ منه فله ان
ياخذه ويكون احرامه تطوعا عن الميت فان استرد فنفقته الى
بلده في مال الميت لانه خرج بامره للعمل له وذكر في الفتاوى
ان استرد لجنايه ظهرت منه فالنفقه في ماله وان استرد
لا لجنايه بل لجهله بامور المناسك او لضعف رايه فيه فالنفقه
في مال الميت لانه استرد لمنفعة الميت ولو دفع الى رجل
مالا ليحج به عنه فاهل بحجة ثم مات الامر فللوارث ان ياخذ
ما بقي من المال منه ويضمنوه منه ما انفق منه بعد موته ولا
تشبه الورثه الامر في هذا لان نفقة الحج كنفقة ذوي الارحام
فيبطل بالموت ويرجع المال الى الورثه ٥

باب ما يخالف الحاج عن غيره وما لا يخالف

فيه فصول فصل فيما يخالف بالاحرام وفصل فيما يخالف في
الفعل وفصل فيما يخالف في النفقه فصل المامور بالحج
لو احرم بحجتين احدهما عن نفسه والاخرى عن الامر ثم رفض التي

اهل بها عن نفسه يكون الباقيه عن الامر كانه اهل بها وحدها
ولو امره رجلان بالحج فاهل بحجة عنهما ضمن لهما مالهما لانه لا
يتصور ان يوقع لهما وليس احدهما باولى من الاخر وكذلك لو امره
احدهما بالحج والاخر بالعمرة ولم يامراه بالجمع فجمع يرد مالهما
لان كل واحد منهما امره باخلاص السفره له وبانفاق ماله في
كل السفره ولم يفعل فان امره بالجمع جاز لانه وافق والهدى
على المحرم لانه لو كان مامورا بالقران من جهة واحدة فدم القران
على المحرم لانه دم نسك فلذلك هذا ولو امره رجلان كل واحد
ان يحج عنه فاحرم عن احدهما لا بعينه يصرفه الى ايهما شا عندهما
وقال ابو يوسف لا يجوز عن احدهما لان كل واحد
امره بالتعيين فاذا ابهم صار مخالفا كما لو امره كل واحد منهما
بشرا عبد له فاشترى لاحدهما يلزم المامور لهما ان الاحرام
شرط الاداء وليس من الاداء فكان تبعا للاداء والتعيين يعتبر
في المقصود وهو الافعال لا في التبع والابهام لا يمنع صحة الاحرام
وانما يمنع صحة الاداء وهذا الابهام يتصور رفعه بتعيين الاداء
فصلح الاحرام شرطا للاداء بواسطة التعيين ولا يقع العجز عن
الامتثال ولا يتحقق الخلاف وصار كمن احرم مبهما فله حق التعيين
فكذلك بهذا بخلاف ما لو اتى بفعل من افعال الحج قبل التعيين
لان العمل مقصود بالامر وهو المتفق عليه فيعتبر فيه التعيين فاذا
لم يعين وقع عن المامور ولا رواية في مسئلة الوكالة ويحتمل ان يصير
مخالفا لان الشراء بمنزلة الاداء والاداء عن احدهما مبهما

غير ممكن ولو امر وسكت عن المحجوج عنه معينا ومبهما ينبغي ان
يصح التعيين بالاجماع وكذلك لو اهل بالحج عن احد ابويه فله ان يجعله
عن ايهما شاء وفي رواية ابي حفص عن ابي يوسف ان ذلك عن نفسه
وعلى ظاهر الرواية يحتاج ابو يوسف الى الفرق بين هذه وبين الاولى
والفرق له ان الولد فيما يفعل لابويه غير مامور به بل هو متبرع بانشاء
العمل بجعل ثوابه لابويه قاصدا البر باحدهما والبر انما يحصل بما يبقى
بعد الاحرام لا بما مضى واما المامور بالحج مامور بجعل جميع افعال
الحج للامر ولا يمكنه ان يجعل الاحرام للامر لانه مضى وانقضى ولو
خرج المامور بالحج يريد العمرة عنه ناسيا لوصيته فقدم الكوفة
ثم ذكر ذلك فاحرم عنه بحجة تجزيه لانه خرج عن ارادة الاحرام
عنه **فصل** ولو امره بالافراد بحجة او عمرة فقرن فهو مخالف
ضامن للنفقة عند ابي حنيفة رضي الله عنه وعندهما يجوز عن
الميت ودم القران على الحاج لانه اتى بما امر به لانه مامور بقطع
جميع المسافة بحجة الامر وقد قطع جميع السفرة للحجة لان العمرة
تبع للحجة متى ادي مع الحجة لان العمرة من الحجة بمنزلة التطوع
من المكتوبة والتطوع يقع تبعا للفرض اذا ادي مع الفرض فاذا
نوى بالعمرة عن الميت وقعت العمرة للميت تبعا للحجة بان يقطع
جميع السفرة بنفقة الامر في حجته وقد انفق مال الامر في عمرة
نفسه لان العمرة لم يقع عن الامر لانه ما امره بالعمرة فوقع عن
المامور فصار كانه حج عنه واعتمر لنفسه يصير مخالفا فكذا هذا
ولو امره بالحج فاعتمر ثم حج من مكة فهو مخالف لانه مامور بحج

سفاقي ولو امره بالعمرة فاعتمر ثم حج عن نفسه لم يكن مخالفا لانه اتى
بالعمرة للامر اولا ثم حج لنفسه والنفقة في مقدار مقامه للحج في
ماله لانه اقام لمنفعة نفسه وان حج اولا ثم اعتمر فانه يصير مخا لفا
لانه جعل جميع المسافة للحجة وانه لم يؤمر به فصار مخالفا وان
كانت الحجة افضل من العمرة لانه خلاف من حيث الجنس كالوكيل
بالبيع بالف درهم اذا باع بالف دينار وذكر في المنتقى المامور
بالحج اذا بدا بالحج عن الميت ثم بالعمرة لنفسه لا يضمن النفقة وما
دام مشغولا بالعمرة فنفقته في ماله لانه عامل لنفسه واذا فرغ
منها فنفقته في مال الميت الى ان يرجع الى منزله وان بدا بالعمرة
لنفسه ثم بالحج عن الميت يضمن النفقة لانه خالف امره وقال
محمد اذا حج عن الميت وطاف للحجة ثم اضاف اليها عمرة عن نفسه
لم يكن مخالفا لانه وجب عليه رفض العمرة فصار وجودها
وعدمها سواء ولو جمع بينهما على هذه الصفة ثم وقف بعرفة
ورفض العمرة لم ينفعه ذلك لانه اذا احرم صار مخالفا فلا يتغير
حكمه بعده واذا دفع الى رجل مالا ليحج عن ميت فانفق المامور
شيئا من مال نفسه فهو على وجهين اما ان كان في مال الميت
وفاء بالنفقة او لم يكن فان كان فيه وفاء بالنفقة لا يصير مخالفا ويرجع
بما انفق من مال الميت استحسانا ولا يرجع قياسا لانه متبرع
بالانفاق من مال نفسه وجه الاستحسان انه مامور بالانفاق
والانفاق ان يشتري ماكولا ويستاجر مركوبا والثمن والاجرة
يجب في ذمته فاذا ادى من ماله ليرجع به في مال المستاجر

كالوكيل بالشرى اذا اشترى وادى الثمن من ماله رجع على الموكل وكما لو
دفع الى رجل الف درهم ليقضي بها دينه فقضى الوكيل من ماله جاز
ويرجع به في مال الموكل فكذا هذا وان لم يكن في مال الميت وفا
بالنفقة فانفق شيا من ماله ينظر ان كان اكثر النفقة من مال الميت
جاز ووقع الحج عن الميت والا فلا وهذا استحسان والقياس ان لا
يجوز لان الشرع اقام التسبيب بالانفاق مقام مباشرة الحج وهذا
التسبيب بالانفاق وجد من الامر في البعض دون البعض فكانه
وجد منه بعض الافعال دون البعض وجه الاستحسان ان المامور
لا يمكنه الانفاق على نفسه في جميع الطريق من مال الامر لانه لا بد
له من ان يدعى الى ضيافة في الطريق وياكل منه فلو صار المامور
بذلك مخالفا لضاق الامر على الناس فصار قليل الانفاق من مال
نفسه معفوا للضرورة والكثير لا لعدم الضرورة فجعلنا الفاصل
بينهما الاكثر لانه يقوم مقام الكل فكانه كان جميع النفقة من مال
الميت **فصل** المامور بالحج اذا اخذ طريقا اخر ابعد واكثر نفقة
فان كان الحاج يسلكه فله ذلك كبغدادي ترك الكوفة وسلك
طريق البصرة حتى اخذ منه النفقة لا يضمن لانه ربما يكون الذهاب
في هذا الطريق ايسر ولو خرج المامور بالحج قبل ايام الحج ينبغي ان
ينفق من مال الامر الى بغداد والى الكوفة ثم يقيم بها وينفق من
مال نفسه حتى جاء اوان الحج ثم يرتحل وينفق من مال الميت حتى
يتحقق التسبيب وهو الانفاق في الطريق من مال الميت ولو
انفق في اقامته من مال الميت يضمن لانه انفق بغير اذن الامر

وكذلك ان نوى الاقامة خمسة عشر يوما بمكة لا ينفق من مال الامر
وما دون خمسة عشر ينفق لان الامر اذن له بالانفاق من ماله حالة
السفر لا حالة الاقامة وبالاقامة خمسة عشر انقطع حكم السفر
وصار مقيما فبطلت نفقته عن مال الميت لان هذه الاقامة ليست
لاجل النسك وما دونها لا ينقطع حكم السفر ولا بد له من قليل
مكث واقامة فلا يسقط نفقته عن مال الامر ولو ترك الاقامة
يعود النفقة لان المانع على استحسان النفقة هو الاقامة وقد
زال وقد روي عن ابي يوسف انه ينفق من مال نفسه لانه بطل
نفقته عن مال الميت فلا يعود المنتقا واذا اخذ الحاج بها
عن ميت فخلطها بدراهمه فقد ضمنها فان حج بعد ذلك فقد اجزاه
عن الميت ولا يرجع الوصي عليه بشي الا بما فضل من النفقة المامور
بالحج لا باس له بالتنهد في الطريق وهو ان يخلط الدراهم النفقة مع
الرفقة المعروف وله ان يعطي اجر الحمام واجر الحارس وغير ذلك
مما يفعله الحاج لان ذا معروف والمعروف كالمنصوص ولو اشترى
المامور بها حمارا فركبه فحج به ولو اشترى بها متاعا لنفسه للتجارة
وحج بمثلها عن الميت يرد والحج عن نفسه ذكره في المنتقا وروى هشام
عن ابي يوسف قال يتصدق بالربح وقد اجزت الحج عن
الميت في قول ابي حنيفة رضي الله عنه وهو الاصح كما لو خلطها
بدراهم نفسه حتى صار ضامنا ثم حج عن الميت وفي قول الربح له ولو
اوصي بان يعطي بعيره هذا رجلا يحج عنه فدفع الى رجل واكراه
الرجل وانفق الكرى على نفسه في الطريق وحج ماشيا جاز عن

الميت استحسانا وان خالف امره وهو الاصح لانه لما ملك ان يبيعه
ويحج بثمنه وجب ان يملك ان يواجره ويحج ببدل المنفعة لانه لو لم
يملك ذلك يكون الاجر له ولا يصير ضامنا للنفقة كالغاصب
لو آجر يكون الاجر له فيقع الحج للمامور فيتضرر الميت فوجب
ان يملك الاكرا نظرا للميت ثم يرد الفضل الى ورثة الميت لانه
ملك المورث الجامع رجل مات وترك ابنين واوصى بان يحج
عنه بثلثمايه وترك تسع مايه فانكر احدهما واقر الاخر واخذ
كل واحد نصف المال ثم ان المقر دفع مايه وخمسين يحج عن الميت
ثم اقر الاخر فان حج بامر القاضي ياخذ المقر من الجاحد خمسه وسبعين
درهما لانه جاز الحج عن الميت بمايه وخمسين وبقي مايه وخمسون
ميراثا لهما فيكون لكل واحد نصفه فان حج لا بامر القاضي يحج مره
اخرى بثلثمايه لانه لم يجز الحج عن الميت لانه امره بثلثمايه ولو
رجع المامور عن الطريق وقال منعت لم يصدق ويضمن ما انفق
الا ان يكون امرا ظاهرا يشهد على صدق مقالته لان سبب الضمان
قد ظهر فلا يصدق الا بدليل ظاهر المامور بالحج اذا قال حججت
عنه وانكرت الورثه فالقول قوله مع يمينه لانهم ارادوا الرجوع
عليه بالنفقه وهو ينكر الا اذا كان للميت دين على انسان
فقد حج عنه بهذا المال يحج عنه بعد موته لا يصدق الا ببينه
لانه يدعي الخروج عن عهدة ما عليه والورثه ينكرونه

باب ما يحرم من قتل الصيد على المحرم وما لا يحرم

فيه فصلان فصل في معرفة الصيد وفصل فيما يحرم فيه وما لا

يحرم **فصل** الصيد هو الحيوان المتوحش في اصل الخلقه اما
بجناحه او بقوائمه وصيد البر ما كان توالده ومثواه في البر وصيد
البحر ما كان توالده ومثواه في الما والمعتبر هو التوالد لانه هو
الاصل والكينونه بعده امر عارض معتبر الاصل والدجاج
والبط الاهلي لم يكن صيدا لانه غير متوحش باصل الخلقه والبط
الذي يطير صيد لانه متوحش بجناحه والحمام المسرول صيد
لانه متوحش باعتبار اصل الخلقه وان الف الناس بعارض لان
العارض لا يبدل الحكم الاصلي كالظبي والحمار الوحشي بالف الناس
ولا يخرج عن كونه صيدا فان قيل اليس انه لا يحل بذكاة الاضطرار
فانه اذا رمى سهما الى برج الحمام فاصابه ومات لا يحل ولو كان صيدا
لحل بذكاة الاضطرار والجواب عنه ان مشايخنا اختلفوا فيه قيل
يحل بذكاة الاضطرار وقيل لا يحل ولكن ليس كل ما لا يحل بذكاته
الاضطرار يدل على انه لا يكون صيدا الا ترى ان الصيد بعد
الاخذ وكذا الفرخ لا يحل بذكاة الاضطرار ولو قتله فعليه الجزا
والحل بذكاة الاضطرار معلق بالعجز عن ذكاة الاختيار لا بكونه
صيدا ولا عجز هنا عن ذكوه الاختيار لان الحمام ياوي الى البرج
فيمكنه اخذه والضب واليربوع والسمور والسنجاب ونحوه صيد
لانه ممتنع متوحش وكذلك القرد والخنزير والفيل حتى يلزمه
الجزا بقتله وقال زفر لا شي عليه في الخنزير والقرد
والصحيح قولنا لانه ممتنع متوحش بقوائمه وحرمة التناول لا يخرجه
عن كونه صيدا كالثعلب وعن ابي حنيفه السنور الاهلي والوحشي

والكلب العقور وغير العقور ليس بصيد لانه غير متوحش باصل
الخلقه والسباع كلها صيود حتى يجب الجزا بقتلها خلافا للشافعي
رضي الله عنه والصحيح قولنا لانه ينطلق عليها اسم الصيد لغه
قال القايل صيد الملوك ارانب وثعالب فاذا ركبت
فصيدي الابطال ، ولانه سبع متوحش لا يمكن اخذه الا بحيله
وضرر لا يتصل بنا لبعده عنا فيكون مضمونا كاليربوع وهو موذ
بطبعه لكن ضرره لما لم يتصل بنا كان مضمونا فصل الصيد
نوعان صيد البر وصيد البحر فصيد البحر هو السمك وكل ما يعيش
في الما يحل قتله وصيده للمحرم لقوله تعالى احل لكم صيد البحر
وصيد البر محرم على المحرم لقوله تعالى وحرم عليكم صيد البر ما
دمتم حرما الا ما استثني منه وهو الفواسق وهم الذيب والاسد
والفارة والغراب والحداة والحية لقوله عليه السلام خمس من
الفواسق يقتلن في الحل والحرم الحية والعقرب والفارة والحداة
والكلب العقور وفي رواية الغراب الابقع وفي روايه السبع
العادي وهو الذيب والاسد وقال ابو يوسف
المستثني ما ياكل الجيف لانه هو الذي يبتدي بالاذي وطير
البحر كطير البر لا يحل ذبحه لان بيضه ومفرخه في البر ويعيش
في البحر والبر جميعا وكان صيد البر من وجه فاجتمع الحظر والاباحه
فغلب الحظر الاباحة ولو صال عليه السبع فقتله فلا شي عليه
خلافا لزفر رحمه الله لان الاحرام اوجب ترك التعرض لا تحمل
الاذي بدليل انه لا يحرم قتل الفواسق واذا لم يجب تحمل الاذي

لم تثبت عصمته وحرمته في حال الاذي فلم يباشر محظور الاحرام
بخلاف الجمل الصايل لان الاصل فيه حرمة الاتلاف حقا للمالك
الا انه عند توجه الهلاك رخص له الدفع بشرط الضمان نظرا
للمالك ولا كذلك الصيد المستثنى واذا تعرض للمحرم شي من
ضواري الطير فان امكنه دفعه عنه بغير سلاح فقتله فعليه الجزا
وان لم يكن دفعه الا بسلاح مثل العقاب والنسر فلا شي عليه
لان المباح له دفع الشر دون القتل فمهما امكنه بدون القتل
لا يحل له قتله وهذا في غير الفواسق فاما في الفواسق يحل له قتله
مبتديا كان او دافعا لاطلاق النص وليس في قتل هوام الارض
كالقنافذ والخنافس ونحوها شي لان الهوام ليس بصيد وليس
في قتل البرغوث والبعوض والذباب وصياح الليل والزنبور
والنملة والحلمة شي لان هذه الاشيا ليست بصيود ولا من
التفث لانها لا تتولد من البدن وهي ايضا موذيه بطباعها
ويكره قتل القمله وما يتصدق به فهو خير منها وقال الشافعي رضي
الله عنه ان اخذه من الراس فعليه الجزا وان اخذها من موضع اخر
فلا جزا عليه والصحيح قولنا لانها متولده من البدن وفي
ازالتها ارتفاق وقضا تفث بمنزلة ازالة الشعر وعن ابي يوسف
يتصدق بكف من طعام وعن محمد بكسره خبز ولو قتلها وهي على
الارض فلا شي عليه لانها ليست بصيد وهي موذيه محرم وقع في
ثيابه قمل كثير فالقي ثيابه في الشمس ليموت القمل فمات فعليه نصف
صاع من حنطه لانه سبب لقتلهم ولو القي ثوبه ولم يقصد به قتل

القمل فمات من حرارة الشمس فلا شي عليه لانه لم يتسبب لقتله بل
قصد القا الثوب لا غير الا ترى انه لو غسل ثيابه فمات القمل فلا
شي عليه محرم قتل قملتين او ثلثه من راسه اطعم قبضة من طعام
وان كان كثيرا اطعم نصف صاع من طعام لان طعام المسكين مقدر
بنصف صاع وقد كثر الارتفاق محرم دفع ثوبه الى حلال
ليقتل ما فيه من القمل فعليه ما على الامر جزاوه لان فعل المامور
كفعله وكذلك لو قال الحلال ارفع هذا القمل عني محرم قتل كلب
الما فلا شي عليه لانه صيد البحر وفي الجرادة تمرة لقول عمر
رضي الله عنه تمرة خير من جرادة مملوك اصاب جرادة في احرامه
ان صام يوما فقد زاد وان شا جمعها حتى يصيب عدة جرادات
فيصوم يوما محرم ذبح سلحفاة فلا شي عليه لانها من جملة الخبائث
فلا يستوجب امانا لحل للمحرم قتلها كالفارة والوزغة والله اعلم

باب معرفة جزا الصيد

محرم قتل صيدا ينظر ان كان صيدا له مثل من النعم في المنظر
كالظبي وحمار الوحش والنعامة فعليه قيمته يحكم به ذوا
عدل في الموضع الذي قتل فيه او في اقرب المواضع اليه
عندهما وقال محمد ومالك والشافعي رضي الله عنهم
عليه مثله خلقة ومنظرا فيكون في النعامة بدنة وفي حمار الوحش
بقرة وفي الضبع شاة وفي الظبي شاة وفي الارنب عناق
وفي اليربوع جفرة وان كان صيدا لا مثل له من النعم كالحمامة
والعصفور والطيور الصغار ففيه القيمة بالاجماع واصله

واصله قوله تعالى ومن قتله منكم متعمدا فجزاء مثل ما قتل من النعم
قالوا المراد بالمثل نظيره من النعم خلقة وصورة لا المثل من حيث
القيمة بدليل انه اوجب المثل من النعم لا من القيمة فمن اوجب
مثلا بالقيمة فقد خالف ولنا ان المراد به المثل من حيث القيمة
لان الله تعالى وصف الجزا بكونه مثلا والمثل المعقول المعهود
في الشرع هو المثل صورة ومعنى او معنى بلا صورة كما في ضمان
المتلفات فاما المثل صورة بلا معنى فلا نظير له في اصول الشرع
والمثل صورة ومعنى متعذر هاهنا فيجب حمل المثل على المثل
من حيث المعنى ليمكن العمل بعموم الاية دل عليه قوله تعالى
يحكم به ذوا عدل منكم ولو كان الواجب هو المثل خلقة لم يحتج
الى حكم العدلين اذ ذلك يعلم مشاهدة وعيانا وانما يحتاج الى
حكم العدلين في القيمة التي يتفاوت الناس فيها ليثبت صدق
الحكمين في الاخبار عن قدر القيمة بعد التهما ثم اذا ظهرت
قيمة المقتول فالقاتل بالخيار ان شا كفر بالهدي وان شا
بالصوم لقوله تعالى يحكم به ذوا عدل منكم هديا بالغ الكعبة
الاية وان اختار التكفير بالهدي فان بلغت قيمته هديا اشترى
بها شاة وذبحها في الحرم وان ذبحها في الحل لم يجزه من الهدي
ويجزاه من الطعام اذا تصدق بلحمه على الفقرا على كل فقير
قدر قيمة نصف صاع من حنطة فيجزيه بدلا عن الطعام اذا
بلغت قيمته والا فيكمل لان اداء الواجبات بالقيمة جائز
عندنا وانما لم يجز من الهدي لان النص قيده بمكان مخصوص

وما لم يبلغ قيمته ثمن جذع من الضان او ثني من المعز صام فيه او اطعم
عند ابي حنيفة رضي الله عنه وعندهما والشافعي رضي الله عنهم يذبح
العناق والحمل في جزا الصيد لقوله تعالى فجزا مثل ما قتل من النعم
ولم يفصل وروي عن الصحابة انهم حكموا في الارنب بعناق وفي اليربوع
بجفرة لابي حنيفة رضي الله عنه ان الواجب مسمى باسم الهدي ومطلق
اسم الهدي لا يتناول هذا في المتعارف كما في هدي المتعة والقران
وذلك لان اراقة الدم انما عرفت قربة نصًا لا عقلا والنص انما جعل
الاراقة قربة في الثني والجذع من الضان ولا يكون قربة فيما دونهما فلا
يتادى به جزا الصيد كذبح الظبية والاثر محمول على التصدق بعينه
دون اراقة دم حتى لو تصدق بالمذبوح وقيمته مثل قيمة المقتول
اجزاه ولا يقوم في الجزا على المحرم الا قيمته لحما حيوان يكون بازيا
صيودا او حماما يجي من المواضع لان الضمان يتعلق بكونه صيدًا
والصناعة امر عارض فلا يختلف به الحكم وان اختار التكفير
بالاطعام اشترى بها طعاما واعطى كل مسكين نصف صاع من
حنطة او صاعا من شعير او صاعا من تمر وان اختار التكفير بالصوم
صام عن كل نصف صاع يوما فان بقي منه مد صام له يوما وان شا
اعطى مسكينا بخلاف كفارة اليمين فانه لا يجوز الجمع بين الاطعام
والصوم فيها والفرق ان في كفارة الصيد الصوم اصل كالاطعام
حتى يجوز الصوم مع القدرة على الاطعام فجاز الجمع بينهما واكمال
احدهما بالاخر فاما في كفارة اليمين الصوم شرع بدلا عن المال
حتى لا يجوز الصوم مع القدرة على التكفير بالمال والجمع بين البدل

والمبدل ممتنع لانهما متنافيان فلا يتصور اتمام احدهما بالاخر
وله ان يفرق الصوم في جزا الصيد لانه امر بالصوم مطلقا
عن صفة التتابع وان زادت قيمته على هدي ولا يبلغ بتلك
الزيادة هديا فهو في الزيادة بالخيار ان شا صرفها الى الطعام
او الصوم وذكر الكرخي عن محمد كذلك لان هذه الكفارة شرعت
تكملة او فيكون بالخيار الى المكفر لا الى غيره ككفارة اليمين
ولان الاختيار شرع رفقا لمن عليه فوجب ان ينفرد به وانما
التحكيم لمعرفة القيمة وذكر الطحاوي عن محمد وهو قول الشافعي
رضي الله عنه الخيار الى الحكمين لقوله تعالى يحكم به ذوا عدل
منكم هديا فقد نصب الهدي بوقوع الحكم عليه معناه يحكم الحكم
هديا عليه ان شا وان شا اطعاما وان شا صوما قلنا هذا
دليلنا لان الله تعالى عطف الطعام والصيام على الجزا
دون الهدي لانه لا يصلح ان يكون عطفا على الهدي لانه
خالفه في الاعراب لان قوله او كفارة بالرفع لا يحتمل
عطفا على قوله هديا بالنصب واما هديا فما نصبه لوقوع
الحكم عليه وانما نصبه على التفسير فانه تفسير لقوله به لان
الها مجمله ففسر بقوله هديا فيصير معناه يحكم به ذوا عدل
منكم بالهدي ولا يجزي من الطعام ان يعطي مسكينا اقل من نصف
صاع او قيمته لان النص جعله كفارة وفي الكفارة لا يجزي
اقل من ذلك ويجوز التصدق بجميع الهدي على مسكين واحد كما
في هدي المتعة والقران ولا يعطي كل مسكين اكثر من نصف صاع

لان وظيفة كل مسكين مقدره بنصف صاع ولا يجوز ان يعطي الطعام
الى مسكين واحد لقوله تعالى او كفارة طعام مساكين فوجب عليه
مراعاة عدد المساكين كما في كفارة اليمين فان اعطى لكل مسكين نصف
صاع من حنطة ففضل منه شي اعطاه مسكينا لان الواجب عليه
مراعاة المقدار وعدد المساكين وهنا قدر على مراعاة عدد
المساكين فلزمه وعجز عن مراعاة المقدار فسقط عنه بخلاف
كفارة اليمين لانها مقدرة باطعام عشرة مساكين كل مسكين
نصف صاع لا يزيد ولا ينقص فاما كفارة الصيد مقدرة بقيمة
الصيد وقيمته يزداد وينتقص ولا يتصدق بشي من جزا الصيد
على من لا تقبل شهادته له ويجوز على اهل الذمة والمسلم احب
الي لانه كفارة ولو اكل من جزا الصيد غرم قيمة ما اكل لانه
اتلف ما لا لزمه التصدق به ويتصدق بها ان شا على مسكين
او مساكين لانه بدل اللحم ولو تصدق باللحم على مسكين واحد اجزاه
فكذا ابدله ولو قتل المحرم صيدا خطا فعليه الجزا لان العمد
والخطا يستوي في محظورات الاحرام لما مر وانما خص الله تعالى
المتعمد بالذكر لقوله ومن قتله منكم متعمدا لانه ذكر الوعيد
عليه لقوله ليذوق وبال امره وانه يختص بالعمد وليس في الاية
نفي الجزا عن قتل الخطا بل هي ساكتة عنه وما لا يوكل لحمه كالسباع
ففيه الجزا لا يجاوز به دما وينقص منه وقال زفر يجب
بالغة ما بلغ لنا ان المجاورة عن الدم لاعتبار القيمة وغير ما كول
اللحم ليس بمتقوم من كل وجه لانه لا ينتفع بلحمه وانما ينتفع بجلده

وقيمته لكونه صيدا لا يزيد على شاة وعلى القارن قيمتان لا يجاوز بهما
دمين لانه جنى على احرامين باب قتل المحرم الصيد وجرحه و
الدلالة عليه فيه فصول فصل في قتله وفصل في جرحه وفصل في
اخذه وفصل في الدلالة عليه فصل الاصل ان الواجب
بقتل الصيد كفارة وبدل وعند زفر كفارة محضة وعند الشا
رضي الله عنه بدل محض لزفر رحمه الله ان هذا جزا واجب
بارتكاب محظور الاحرام لا بدلا عن المتلف لان من شرط
وجوب البدل ان يكون المتلف مالا متقوما والصيد قبل
الاحراز غير متقوم لانه مباح والمباح لا يتقوم الا بالاحراز
فلم يمكن ان يجعل بدلا فيجعل كفارة والصحيح قولنا لانه اجتمع
سبب وجوب الكفارة وهو الجناية على الاحرام بارتكاب
محظوره وسبب وجوب البدل وهو اتلاف صيد متقوم لان
الصيد قبل الاحراز متقوم لانه يثبت تقومه وحظره بحرمة
القتل ولهذا يتقدر الواجب بقيمة المحل كما في صيد الحرم
ثبت تقومه بحرمة القتل فجعلنا الواجب بدلا من وجه
وكفارة من وجه عملا بالسببين ولهذا اسماه الله تعالى
كفارة بقوله تعالى او كفارة طعام مساكين واعتبر المماثلة بين
المقتول وبين الجزا والمماثلة يشترط بين البدل والمبدل
فيثبت معنى البداية بذكر المماثلة ودلالة ومعنى الجزا فيه
بذكر الكفارة نصا فاعتبرناه كفارة في حق الجناية على الاحرام
لدفع اثمها واعتبرناه بدلا في حق الجناية على الصيد لانه تلف

بانالافه جماعة محرمون قتلوا صيدًا واحدا فعلى كل واحد جزا لان
الواجب كفارة في حق الجاني وجبت جزا على فعله وفعل كل واحد
جناية على حدة فيتعدد الجزا بتعدد الجناية كما في كفارة القتل
بخلاف جماعة محلين قتلوا صيد الحرم فعليهم جزا واحد لان الواجب
ثمه بدل التالف لا جزا جناية على الاحرام والتالف متحد والحد
ضمانه وصار هذا كجماعة قتلوا اخطا واحدا حيث دية واحدة
لكونه ضمان التلف وعلى كل واحد كفارة لكونها جزا الفعل
وعلى القارن جزان لانه جنى على احرامين فاوجب جزا من
كفارة وان كانت الجناية على الصيد متحده وعند الشافعي
رضي الله عنه في الكل جزا واحد لان الواجب عنده بدل
الصيد والصيد واحد ولو قتل المحرم ظبية حاملا فعليه
قيمته حاملا لان الحمل بمنزلة الجزا والوصف وهي بجميع
اجزايها واوصافها مضمونه وذكر في المنتقا لو حلب
المحرم الصيد فعليه ما نقص لان اللبن من اجزا الصيد من
حيث انه يتولد فاستحق الامن والحرمة بالاحرام تبعا
للصيد فيكون مضمونا عليه محرم شوى بيض صيد او كسره
فعليه قيمة البيض لما روي ان النبي عليه السلام سئل عن محرم
كسر بيضة فقال عليه ثمنها اي قيمتها ولانه اتلف
بيضة متقومه بغير حق لان البيضة من اجزا الصيد وهو بجميع
اجزايها حرام على المحرم فيضمن قيمته كما لو اتلف بيضا مملوكا
لغيره ويجوز اكله لانه لا يفتقر الى الذكاة فلا يصير ميتة ولهذا

يباح اكلها قبل الشي وان كان في البيضة فرخ ميت فعليه قيمة
الفرخ حيا خلافا للشافعي رضي الله عنه لانه احتمل انه كان
حيا فمات بفعله واحتمل انه كان ميتا فدار الضمان بين الوجوب
والسقوط فيجب احتياطا لان مدار ما يحتاط فيه حتى لو علم
انه كان ميتا قبل الكسر فلا يضمن ولو ضرب بطن ظبي فطرحت
جنينا ميتا وماتت فعليه قيمتهما اخذا بالثقة لاحتمال التلف
بفعله **فصل** محرم جرح صيدا فهو على اوجه اما ان مات او برا
منه اولا يدري انه مات او برا فان مات منه يضمن قيمته لان
الجراحة سبب للموت ظاهرا فاذا ظهر الموت عقيبه كان
مضافا الى الجرح فصار قاتلا للصيد كما لو جرح صيدا مملوكا
لغيره ومات بعد الجراحة وان برا منه ولم يبق له اثر لا يضمن
لان سبب الضمان قد زال فيزول الضمان كما في الصيد المملوك
وان بقي له اثر يضمن النقصان خلافا لمالك رحمه الله لان اتلاف
الصيد حرام على المحرم كلا وبعضا لانه ممنوع عن تعرضه وفي
الجراحة تعرضه فيكون حراما فيلزمه الجزا بقدر المتلف وان
لم يعلم انه مات او برا يضمن النقصان قياسا لان قيمة
جميع الصيد لم يكن واجبه فوقع الشك في وجوبها فلا يجب
بالشك ضمان النقصان وجب بنفس الجرح فوقع الشك في
سقوطه ان برا يسقط والا فلا يسقط بالشك وصار كما لو جرح
صيدا مملوكا لغيره وغاب ولا يدري يضمن النقصان وفي الاستحسان
يلزمه جميع القيمة لان جزا الصيد سلك به مسلك العبادة

لانها وجبت كفارة رافعة للذنب والعبادة اذا وجبت من وجه دون وجه ترجح جانب الوجوب احتياطا ثم من اخرج صيدا من الحرم ثم ارسله ولا يدري انه دخل الحرم ام لا لا يخلف الصيد المملوك لان ضمانه يجب حقا للعبد وحق العبد لا يخرج بالشك ولو جرحه جرحا يخرجه عن ان يكون صيدا نحو قطع الرجل وجناح الطير فعليه جميع الجناية لانه اتلفه معنى بتفويت آلة الامتناع والتوحش فصار هالكا في حق الامن ولو قلع سن ظبي او نتف ريش صيد فنبت آخر او ضرب عين صيد فابيضت ثم ذهب البياض فلا شيء عليه عند ابي حنيفة رضي الله عنه وقال ابو يوسف عليه صدقة لان اثر الفعل وان انعدم في حق المحل فالجناية على الاحرام لم ينعدم ولكنها خفت فيجب موجبها له ان الجناية انما تتحقق باعتبار ظهور الاثر فمتى زال الاثر انعدمت الجناية ومع انعدام الجناية لا يمكن ايجاب الضمان كما لو قلع سن جارية فنبت مكانها اخرى ولو جرح صيدا او كفر ثم قتله كفر اخرى لان الكفارة وقعت عن جناية الجراحة لا عن جناية القتل فقد كفر للجراحة قبل وجوب كفارة القتل وقبل وجود سببها لان الموت لم يبق مضافا الى الجرح ولو لم يكفر حتى قتله كفته كفارة واحدة وما نقصته الجراحة الاولى لان النقصان حصل بالجرح الاول فيضمن النقصان الذي حصل بالجرح الاول والنفس هلكت بالفعل الثاني وهي متقومة فيلزمه ضمانها مجروحة

الجامع محرم بعمرة جرح صيدا جرحا لا يستهلكه ثم اضاف اليها

حجة ثم جرحه ايضا فمات من الكل فعليه قيمته صحيحا للعمرة وقيمته للحج وبه الجرح الاول ولو حل من العمرة ثم احرم بالحجة ثم جرحه ثانيا فعليه للعمرة قيمته وبه الجرح الثاني وللحج قيمته وبه الجرح الاول والفرق بينهما انه اذا لم يحل من العمرة فالجناية الثانية لاقت احرامين لان احرام العمرة قائم ولو لم يضم اليها حجة فما فات بالجناية الثانية يكون مضمونا عليه لاحرام العمرة فلا يسقط عنه شيء بضم الحجة اليها الا انه لما ضمن قيمة الصيد مرة بالجناية الاولى على احرام العمرة لا يضمن مرة اخرى فيلزمه قيمة اخرى بالجناية على احرام الحجة وبه الجرح الاول لان الجرح الثاني لاقى صيدا مجروحا فاما اذا حل من العمرة فقد انعدم احرام العمرة ولا يضمن ما فات بالجناية الثانية لاحرام العمرة فيطرح عنه ذلك كما لو جرحه وهو حلال ثم جرحه ثانيا بعدما احرم بالحجة ولو كان حين حل عن العمرة قرن بحجة وعمرة ثم جرح الصيد فمات ضمن للعمرة القيمة وبه الجرح الثاني وضمن للقران قيمتين وبه الجرح الاول لانه جنى على احرامين ولو كان الجرح الاول استهلاكا بان قطع يده والمسألة بحالها غرم للاولى قيمته صحيحا لانه صار مستهلكا له معنى وهو غير متقوم وغرم للقران قيمتين وبه الجرح الاول لانه استهلك معنى باثر الفعل وهو منقوص بالجرح الاول ولو كان الثاني ايضا قطع يده فهذا والجرح سواء لانه صار مستهلكا بالاول مرة ولا يتصور استهلاكه مرة اخرى لان الجنس والمحل متحد وهو تفويت معنى التوحش والنفر فحصل الاول ازالة

الامن عن الصيد يوجب الضمان حقا لله تعالى كازالة اليد المحترمة
عن المال بالغصب او الاتلاف يوجب الضمان حقا للعبد لان بقا
الحياة للصيد حرمة لعرضه وامنه على الاخر فكان تفويت الامن
عنه اتلاف له معنى كتفويت يد المالك عن ماله ثم الصيد انما يصير
امنا بثلاثة اشيا باحرام الصايد لقوله تعالى يا ايها الذين امنوا لا تقتلوا
الصيد وانتم حرم الاية وبدخول الصيد الحرم لقوله تعالى ومن
دخله كان امنا وبدخول الصايد الحرم خلافا لزفر رحمه الله لان
الامن للصيد يثبت لحرمة فعل الاصطياد وبدخول الحرم يحرم
عليه الاصطياد كما يحرم بالاحرام وكل ما صنعه المحرم بالصيد
مما يعرضه للتلف فعليه جزاوه الا اذا علم انه يسلم منه لانه ممنوع
عن تعرضه لما فيه من ازالة اليد عنه ولو احرم وفي ملكه صيد
لم يزل عن ملكه وقال مالك وهو قول الشافعي رضي
الله عنه يزول عن ملكه لان الاحرام اذا قارن سبب الملك في
الصيد منع وقوع الملك فيه فاذا طرى عليه اوجب رفعه
والصحيح قولنا لان الملك تقبل الفصل عن الحل فان الملك يبقى في
الخمر مع وجود الحرمة فلم يكن من ضرورة حرمة ابتاع الفعل
في محل واحد زوال ملكه عنه فلا يزول الصيد عن ملكه بالاحرام
صيانة لحقه بخلاف ما اذا قارن الاحرام سبب الملك لانه منع
وليس بابطال ولزمه ارساله ان كان في يده لانه متعرض له بيده
حقيقة في كل ساعة لان حقيقة اليد لا تدوم الا باختياره وقوة
لحرمة حالة الدوام وهو منعه عن الذهاب الا ترى لو ترك الامساك

زال الصيد عن يده فكان بهذا بمعنى ابتداء فعل مستند الى الصيد ينادي
به الصيد فيحرم بالاحرام كالقتل ولا يلزمه ان كان في بيته او في
قفصه لانه في يده حكما وهو غير متعرض له بيده حسا وذلك لا يفوت
الامن حقيقة فصار كالملك ولو هلك في حال امساكه فعليه الجزا
لان لهذه اليد حالة البقا حكم الابتدا في حق تفويت الامن فان
ارسله اخر من يده غرم قيمته لصاحب اليد عند ابي حنيفة رضي الله
عنه وعندهما والشافعي رضي الله عنهم لا ضمان عليه لان الارسال
واجب عليه فكان اقامته من غيره حسنة ورفع معصية فلم يلزمه
عهدة لابي حنيفة رضي الله عنه ان ملك المحرم باق في الصيد لان
احرامه لا يبطل ملكه لان بالاحرام يجب عليه ازالة يده لا تضييع
حقه ولهذا لو ارسله في بيته لا شي عليه ولو كان في بيته او في
قفصه لا يجب عليه الارسال وملكه محترم متقوم فاذا ارسله
غيره على وجه التضييع يلزمه الضمان بالتضييع لا بازالة يده فان
ارسله ذو اليد ثم حل فوجده في يد اخر فله اخذه لانه ملكه محرم
اخذ صيدا في الحرم فارسله في الحل فقتله رجل فعلى المحرم
الجزا لانه باخراجه فوت عليه الامن ولم يعد اليه ثانيا بارساله
في الحل ما لم يدخل الحرم تقاضيا ناويا وان ارسله في خوف
البلد الا ترى لانه لم يوجد الارسال المعتبر لانه لم يتم ممتنعا
متواريا ولهذا لو اخذه انسان يكره اكله محرم اخذ صيدا فاراد
محرم اخر فلا شي على واحد منهما لان الاخذ لم يتملك الصيد
لانه لم يجعل محلا للملك في حق المحرم لانه محرم العين بالنص

الارسال لم يكن متلفا ملكه ولو قتله في يده فعلى كل واحد منهما
جزاوه على القاتل بالقتل وعلى الاخذ بالاخذ ثم يرجع الاخذ على
القاتل بقيمته وقال زفر لا يرجع له ان الاخذ لم يملك
الصيد بالاخذ ولا بالضمان لانه وجب جزا على فعله لا بدلا عن
المتلف عنده فلا يفيد الملك في المضمون ولا في بدله ولا يرجع على
القاتل بحكم الملك ولا باعتبار انه اكد عليه ضمانا لان تاكيد
الكفارة دون ايجابها وايجاب الكفارة على الغير بغير حق
ابدا لا يوجب حق الرجوع كما لو حلق راس محرم مكرها او نائما
فتاكد الكفارة اولى لنا ان ادا الضمان يوجب ثبوت الملك
في المضمون بالاخذ السابق ولين تعذر هنا اظهار الملك في عين
الصيد اظهرنا في بدله لانه قائم مقام المالك في حق الرجوع
ببدله كمن غصب مدبرا فقتله انسان في يده يرجع بما ضمن
على القاتل وان لم يملك المدبر فكذا هذا وبالاولى لان المدبر
لا يملك بسبب ما والمحرم يملك الصيد بالارث ان لم يملك بساير
الاسباب ولو كان القاتل نصرانيا او صبيا فلا جزا عليه لله
تعالى ويرجع عليه الاخذ بقيمته لانه يلزمه حقوق العباد
دون حقوق الله تعالى وذكر في المنتقى ان كان المحرم كفر
بمال رجع به عليه وان صام عنه لم يرجع على القاتل بشي لانه
لم يغرم شيا ولو اشترى صيدا لزمه ارساله ويفسد
شراوه ولو قتله لزمه الجزا لانه بالشرى استولى عليه
ابتدا وعلى البايع الجزا ايضا ان كان محرما لانه مسلط للمشتري

عليه فيكون فوق الدلالة عليه ولو تعقل الصيد بفسطاط
المحرم او تكسر لفزعه منه فلا شي عليه الا اذا افزعه فيضمن
لانه مسبب غير متعدي في تسببه كما لو حفر بيرا للسقي منها
فعطب فيها صيد واذا افزعه فهو متعدي في تسببه ولو
نصب شبكة او حفر بيرا للما فتعقل بها صيد ضمن لانه تسبب
للتلف وهو متعد فيه محرم صاد ظبية فولدت عنده ثم ذبحها
يضمنها لان الولد كما حدث استحق الامن تبعا للام ولهذا وجب
ارساله كالام وقد زال الامن عنه باثبات اليد عليه فيضمن
محرم اصاب صيدا كثيرا وارتكب من محظورات احرامه مرارا
على وجه التحلل والرفض لاحرامه فعليه جزا واحد وقال الشافعي
رضي الله عنه لكل صيد ومرة كفارة والصحيح قولنا لان الاول
قتله بلا تاويل فلزمه جزاوه وما سواه قتله بتاويل شرعي لانه
اعتقد خروجه عن الاحرام بارتكاب محظوره لان ارتكاب محظور
الشي قد يبطله كما في الصوم والصلاة وهذا التاويل وان كان
فاسدا لورود النص بخلافه لكنه حصل عن دليل شرعي وهو القياس
على الصوم والصلاة فكان ملحقا بالصحيح كما يرجع الى احكام الدنيا
فيمنع وجوب الضمان كالباغي اذا اتلف مال العادل وان لم يكن
على وجه التحلل والرفض لزمه جزا الكل واحد لانه لا تاويل في
ارتكابه ولا يجوز للحلال ان يعين المحرم على قتل الصيد وعليه
الاستغفار لانه معصية المنتقى حلال غصب من حلال صيدا
ثم احرم الغاصب والصيد في يده يلزمه ارساله ويضمن قيمته

لمالكه لانه لما وجب عليه الارسال باحرامه فقد عجز عن رده
شرعا فلزمه رد بدله وهو القيمة فان دفعه الى المغصوب
بري من الضمان وقياسا وعليه الجزا ولو دفعه بعد ما
احرم المغصوب فعلى كل واحد منهما الجزا فان عطب في
الطريق بري المالك من الجزا وان عطب في يد المغصوب منه
فعلى كل واحد منهما الكفارة وان كان المغصوب اصطاده وهو
حلال وادخله في الحرم فعلى قول ابي حنيفه رضي الله عنه
ينبغي ان يضمن الغاصب لانه لم يرده الى المالك ولا يضمن في
قول ابي يوسف **فصل** مسايله على اوجه احدها محرم
دل محرما على صيد فقتله فعلى كل واحد منهما الجزا لان كل
واحد جني على احرامه والثاني محرم دل حلالا على صيد فقتله
فعلى الدال الجزا خلافا للشافعي رضي الله عنه والصحيح مذهبنا
لانه مروي عن عدة من الصحابة ولم يرو عن غيرهم خلافه فصار
اجماعا هكذا ذكره الطحاوي ولان الدلالة مزيلة للامن
لان الامن للصيد بعده عنا وتواريه عن ابصارنا وبالدلالة
يزول الاختفا فيزول امنه ويجعله عرضة للاخذ وكانت
الدلالة من محظورات احرامه فلزمه الجزا بالجناية على احرامه
لكن يتوقف اثره على القتل بنا على الدلالة فاذا لم يقتل لم يضمن
لعدم الاثر والاندمال بعد الاثر بمنزلة الساهد لا يضمن
الا بقتل الولي والثالث حلال دل محرما او حلالا على صيد
فلا شي على الدال وعلى القاتل الجزا وقال زفر على الدال

الجزا وهو رواية عن ابي يوسف فالحلال لا يضمن بالدلالة
شيا عندنا خلافا له لان الضمان انما يجب على الحلال بقتل صيد
الحرم بدلا عن المحل لا جزا على فعله لان فعله جناية على الحرم
ومباشرة الجناية على الحرم لا توجب شيا كما لو تقدم شيا
من البيت وبالدلالة لم يتلف المحل مباشرة ولا تسببا لان مباشرة
المتلف لم يحدث بدلالته بل حصلت باختيار المباشر فانقطع حكم
الدلالة بالمباشرة بخلاف الدلالة من المحرم لان الكفارة تجب
عليه جزا على مباشرة الجناية على الاحرام وبالدلالة صار
جانيا على احرامه بازالة الامن عن الصيد محرم دل على صيد
والمدلول كان عالما بمكانه او كذبه المدلول ثم دله اخر
فصدقه وقتله فالجزا على الثاني لان حكم دلالة الاول
قد سقط بالتكذيب فلم يصر متعرضا للصيد حكما ولو دل
محرم على صيد فتحلل ثم اخذه المدلول فلا جزا على الدال لان
حكم الدلالة انما يثبت باتصال فعل المدلول به فصار كالمنسي
في هذه الحالة ولو امر محرم محرما بقتل صيد فامر المامور محرما
اخر فقتله فعلى كل واحد منهم جزا لانه وجد من كل واحد الدلالة
على الصيد بالامر والمحرم يضمن بالدلالة لانه بها يصير جانيا
على احرامه ولو اخبر المحرم محرما بصيد فلم يره حتى اخبره محرم
اخر فاخذه فعلى كل واحد منهم جزا كاملا لان بخبر الاول وقع له
العلم بمكان الصيد غالبا وبالثاني استفاد علم اليقين فيصير خبر
كل واحد منهما دلالة على الصيد فان كذب الاول به لم يكن على

الاول جزاء لانه لما كذبه في خبره لم يعتمد على خبره فلم يصر
دالا على الصيد وان ارسله محرم الى محرم فقال ان فلانا يقول
لك ان في هذا الموضع صيدا فاذهب فقتله فعلى الرسول والمرسل
والقاتل الجزاء لان خبر الاول والثاني كلاهما افاد له علما
بمكان الصيد فالدلالة وجدت منهما وان استعار من محرم سكينا
يقتل به صيدا فلا جزاء على المحرم ويكره له ذلك لانه يتوصل الى
قتله بدون سكينه لخفته فصار وجوده وعدمه بمنزلة كما لو
استعار سكينا وعنده ما يقتله به وهذا اذا قدر على ذبحه
بغيره وان لم يقدر على ذبحه بغيره فانه يضمن ولو استعار
منه قوسا فرمى به صيدا فعلى المحرم الجزاء لانه لا يتوصل الى
الرمي الا به وذكر في السير الكبير محرم راى صيدا في موضع
لا يقدر عليه فدله محرم اخر على الطريق اليه او راى صيدا
دخل غارا فلم يعرف باب الغار فدله محرم اخر على بابه فذهب
اليه فقتله فعلى الدال الجزاء ايضا لانه حين دله على الطريق
والباب كانه دله على الصيد وكذلك محرم راى صيدا في موضع
لا يقدر عليه الا ان يرميه بشيء فدله محرم على قوس ونشاب
او دفع اليه ذلك فرماه فقتله فعلى كل واحد منهما جزاؤه كاملا
المنتقى محرم قال لحلال خلف هذا الحائط صيد فاذا خلفه
صيود كثيرة فاخذهم فعلى الدال في كل واحد جزاء لانه اعلمه
بمكانهم ولو دله على صيد واحد فاذا عند الصيد صيد اخر
فقتلهما المدلول فعلى الدال جزاء واحد لانه اعلمه بصيد واحد

صريحا وكذلك لو قال خذ احد هذين وهو يراهما فاخذهما المدلول
فعلى الدال جزاء واحد لانه امره باخذ احدهما لا باخذهما وان
كان لا يراهما فعلى الدال جزاءان لانه يكون امرا باخذ احدهما
ودلالة على الاخر لما لم يعلم المامور بهما اربعة من المحرمين
نزلوا بيتا بمكة وفيه قواقص وحمام فامر ثلثة منهم رابعهم ان
يغلق الباب فاغلقه ثم خرجوا الى منى فرجعوا فوجدوا الطيور
قد ماتوا عطشا فعلى كل واحد منهم الجزاء لان الامر بالاغلاق تسبيب الى الموت

باب حرمة ذبح المحرم والحلال من الصيد

وما ذبحه المحرم فهو ميتة وكذا ما ذبحه الحلال في الحرم من الصيد
وقال الشافعي رضي الله عنه يحل لغير المحرم
والصحيح قولنا لان الشرع اخرجه من ان يكون محل الذبح باضافة
التحريم الى عينه كالخنزير وان ادى جزاءه ثم اكل منه يلزمه قيمة
ما اكل عند ابي حنيفة رضي الله عنه وعندهما لا شيء عليه سوى
الاستغفار لانه اكل ميتة وتناول الميتة يوجب الاستغفار
دون القيمة كما لو اكله غيره له انه تناول محظور احرامه لان
احرامه هو الذي اخرج الصيد عن محلية الذكاة والذابح عن
اهليته لولا احرامه لافاد الذبح الاباحة فصار كونه ميتة
موجب احرامه فاستند حرمة التناول بواسطة صيرورته
ميتة الى احرامه فلزمه الجزاء لتناوله محظور احرامه لا لتناوله
الميتة حتى قال الجصاص لو اطعم الكلاب يضمن ايضا لان حرمة
الانتفاع من حيث اطعام الكلاب مضاف الى احرامه وان اكل

قيل اذا الجزا قيل يضمن قيمة ما اكل لما بينا وقيل لا يضمن لان
ضمان ما اكل قبل اذا الجزا يدخل في ضمان النفس كمن نتف
ريش طاير ولعجزه عن الطيران ثم قتله قبل اذا الجزا لا يضمن
الا قيمة واحدة ولو اكل منه محرم اخر فلا شي عليه الا الاستغفار
لان حرمته في حق غيره لكونه ميتة لا لكونه محظور احرامه
وتناول الميتة لا يجب الجزا ويحل للمحرم اكل ما اصطاده
الحلال وان اصطاده له خلافا لمالك والشافعي رضي الله عنهما
وذكر الطحاوي ان اصطاده له بامره يحرم على المحرم وذكر ابو
عبد الله الجرجاني انه لا يحرم وذكر القدوري هذا غلط واعتمد
على رواية الطحاوي والصحيح قولنا لقوله عليه السلام لا باس
باكل المحرم لحم الصيد ما لم يصده او يصاد له يعني اذا كان
بامره لانه اضاف الصيد اليه وانما يصير الصيد له اذا صيد
له بامره او كان الصايد اجيرا له ومتى امره بذلك يحرم عليه
ولانه لم يوجد من المحرم صنع فيه لا مباشرة ولا تسببا
بالامر لانه يعتبر الذكاة الاباحة لان حرمة الاكل معلقة
بمباشرة محظور الاحرام ولم يوجد منه مباشرة محظور
الاحرام المسقط محرم اضطر الى ميتة وصيد باكل الميتة ويدع
الصيد عندهما وعند ابي يوسف والحسن بن زياد باكل
الصيد ويكفر لان حرمة اكل الصيد اخف لانه مباح الاصل
والميتة لا لنا ان في اكل الصيد ارتكاب محظورين ارتكاب محظور
الذبح واكل الميتة لانه ميتة حكما وفي اكل الميتة ارتكاب

ويدع بعد

محظور واحد فكان هذا اولى وان وجد صيدا قد ذبحه محرم باكل
الصيد ويدع الميتة لانه ميتة حكما والاخر ميتة حقيقة وان
وجد صيدا حيا ولحم كلب باكل لحم الكلب لان في اكل الصيد
ارتكاب محظورين وفي اكل لحم الكلب ارتكاب محظور واحد
وان وجد صيدا حيا ومال مسلم ياكل الصيد دون مال
المسلم لان الصيد حرام حقا لله تعالى والمال حرام حقا للعبد
فكان الترجيح لحق العبد لافتقاره وان وجد لحم انسان وصيدا
ياكل الصيد لان لحم الانسان حرام حقا للعبد وحقا للشرع
والصيد حرام حقا للشرع لا غير محرم وهب لمحرم صيدا فاكله
قال ابو حنيفة رضي الله عنه على الاكل ثلثة
اجزية قيمة الذبح وقيمة لاكل المحظور وقيمة للواهب لان
الهبة كانت فاسدة وعلى الواهب قيمته وقال محمد على الاكل
قيمتان قيمة للواهب وقيمة للذبح ولا شي للاكل

باب قتل الصيد وقطع الاشجار في الحرم

ولا يحل قتل صيد الحرم واخذه الا ما استثناه رسول الله صلى
الله عليه وسلم لقوله عليه السلام في صفة الحرم لا يختلى خلاها
ولا يعضد شجرها ولا ينفر صيدها فلما حرم تنفير صيدها
فلان يحرم اخذه وقتله اولى ولانه ثبت الامن للصيد بدخوله
الحرم تعظيما للحرم واظهار الحظرة وفي القتل ازالة الامن
عنه فيحرم ولو قتل حلال صيد الحرم لزمه قيمته ويهدي بها
ويطعم ولا يجزيه الصوم وعند زفر والشافعي رضي الله عنهما

يجزيه الصوم والصحيح قولنا لان الواجب بدل المتلف لانه
في معنى اتلاف اموال الناس لان اخذه تفويت امن الصيد وعمارة
الحرم في الامن فصار كاتلاف عمارة ساير المساجد لان منافعها
يرجع الى العباد فوجب ضمانه بطريق الجبر على نهج ضمان
الاموال والصوم لا يماثل المتلف فلا يصلح ضمانا بخلاف
صيد الاحرام لان الواجب ثم كفارة جزا على الجناية والصوم
يصلح كفارة واما الهدي روى الحسن عن ابي حنيفة رضي الله
عنهما انه ينظر ان كان قيمة المذبوح مثل قيمة الصيد جاز
وان لم يكن يتصدق بتمام القيمة لان الواجب هنا بدل محض
والبدل المحض يتادى بالقيمة دون الاراقة كما في الصيد المملوك
وفي ظاهر الرواية تجزيه الاراقة وان كانت قيمة المذبوح
اقل من قيمة الصيد لانه ارتكب محظورا باراقة الدم اوجبنا
عليه اراقة هي قربة جزا على عدوانه لان جزا العدوان
شرع بالمثل واراقة الدم مثل اراقة الدم حقيقة لا يملك
المالك كما في باب القصاص الا ان التصدق بقيمة مثله معنى
لان المتلف مال فان شا تصدق بقيمته بدلا عن المتلف وان
شا مال الى الاراقة ولا كذلك الصوم ولو اتلف حلال صيدا
مملوكا في الحرم معلما كالبازي والحمام فعليه قيمته معلما للمالك
وقيمته غير معلم لله تعالى لانه جنى على حقين لكن في حق الله تعالى
يضمن من حيث انه صيد لا من حيث انه معلم ولو قتل محرم صيدا
في الحرم فالقياس ان يلزمه جزاان لوجود الجناية على الحرم

الحرم والاحرام وفي الاستحسان يلزمه جزا واحد لان حرمة
الاحرام اقوى من حرمة الحرم لان الاحرام يحرم القتل في
الاماكن كلها والحرم لا فيجب اعتبار الاقوى ويضاف
الحرمة اليه عند تعذر الجمع بينهما ومن اخرج صيدا من الحرم
يرد الى مامنه فان ارسله في الحل ضمنه لانه ازال امنه بالاخراج
فما لم يعد اليه امنه بارساله في الحرم لا يبرى عن ضمانه
ولو ادخل حلال صيدا في الحرم وجب ارساله ولم يجز بيعه
وان ذبحه فعليه الجزا وقال الشافعي رضي الله عنه
يجوز بيعه والصحيح قولنا لان الصيد استحق الامن لحصوله
في الحرم مراعاة لحرمة الحرم فصار من صيد الحرم كما لو احرم
والصيد في يده ولو ادخل المحرم الحرم بازيا فارسله فقتل
حمام الحرم لم يضمن لانه اقام واجبا وما قصد الاصطياد فلم
يكن متعديا في التسبيب بل كان مامورا به فلا يضمن ولا يدخل
الحرم الحل واليعاقيب حيا ولا يجوز بيعه لانه يصير من
صيد الحرم لانه يستحق الامن بادخاله الحرم ولو قتل صيدا
بعض قوايمه في الحرم وبعض في الحل فعليه جزاؤه لانه اجتمع
فيه الحظر والاباحة فغلب الحظر الاباحة وفي النوادر عن
محمد رحمه الله ظبي قايم في الحل وراسه في الحرم فقتله انسان
فلا شي عليه لان المعتبر في الصيد قوايمه لا راسه لان قوامه
بالقوايم ولو كان نايما في الحل وراسه في الحرم ضمن قيمته لانه
غير مستقر بقوايمه وانما هو ملقى على الارض فاجتمع فيه الحل

والحرمة ولو كان راتعا في الحل وراسه في الحرم فعليه قيمته ولو كان
الصيد على اغصان شجر متدلي في الحرم واصل الشجر في الحل
فعليه جزاؤه فالمعتبر في الصيد مكانه لا اصل الشجر والمعتبر
في الشجرة اصلها لا فرعها فان كان اصلها في الحرم فهو من شجر
الحرم وان كان في الحل فهو من شجر الحل لان قيامها بالاصل
واغصانها تبع لها وكان الغصن في الحل تبعا للشجر واما الصيد
فليس بتبع للشجر لانه يقوم بدون الشجر فكان الصيد في الحرم
حقيقة كما لو كان طايرا في هوا الحرم وان كان بعض اصلها في
الحل وبعضها في الحرم فهو من الحرم تغليبا لجانب الحرمة
ولو اخرج ظبية من الحرم الى الحل فولدت عنده فماتت الام
والولد ضمن قيمتهما بخلاف ولد المغصوبة اذا ماتت في يد
الغاصب لا يضمن والفرق بينهما من وجهين احدهما ان
الحق في ولد الظبية لله تعالى يطالبه برده في كل ساعة
واذا لم يرده صار ضامنا لانه منع الحق بعد طلب صاحب الحق
وفي ولد المغصوبة الحق للمالك وهو لم يطلب الرد حتى لو طلب
رده منه ومنع الغاصب ضمن فعلى هذا لو هلك ولد الظبية
قبل ان يتمكن من الرد لا يضمن كما في الولد المغصوب والثاني
ان ولد صيد الحرم كما حدث حدث مستحق الامن تبعا للام
ولهذا وجب ارساله الى الحرم فاذا ثبت اليد عليه فقد
احدث الخوف فيه بعد ان كان مستحقا للامن وكان تفويتا
للامن عنه فيضمن فعلى هذا لو هلك قبل التمكن من الرد يضمن في

ولد المغصوبة سبب ازالة يد المالك عنه ولم يوجد من الغاصب
في الولد المنشا ولو اخرج ظبيا من الحرم فادى الجزا
ثم ولدت فمات اولادها لم يضمن شيا لانه لما كفر فقد ملك
الام بالجزا فحدث الاولاد على ملكه ولو ذبح هذا الصيد
قبل التكفير او بعده حل ويكره لانه للحال صيد الحل
حل الا انه نسب اليه بفعل محظور فيكره فان باعه واستعان
في الجزا فله ذلك لان الحظر يظهر في حق التناول خاصة
فصل اشجار الحرم على اربعة انواع ثلث منها يحل قطعه
والانتفاع به وواحد يحرم قطعه ويلزمه الجزا بقطعه اما ما
يحرم قطعه فكل شجر وحشيش مما لا ينبته الناس وينبت
بنفسه لانه من شجر الحرم لان حرمته بالحرم لان للشجر حياة
نمو واذا قطعه يضمن قيمته الا الاذخر لقوله عليه السلام
ولا يعضد شجرها ولا ينفر صيدها ولا يحل لقطتها الا المنشد
فقال العباس الا الاذخر فانه لقبورهم وبيوتهم فقال
عليه السلام الا الاذخر استثناه وحكم المستثنى يخالف حكم
المستثنى منه ويكره الانتفاع بما قطع وان ادى قيمته لانه كسب
خبيث وان انتفع فلا شي عليه لانه انتفع بحطب غير نامي فان باعه
جاز للمشتري الانتفاع به لان الانتفاع للقاطع يؤدي الى استيصال
شجر الحرم وفي حق المشتري فلا لان تناوله بعد انقطاع النما واما
الثلاثة التي يحل قطعها والانتفاع بها فكل شجر مما ينبته الناس
نبت بنفسه او مما لا ينبته الناس فانبته انسان كشجرة الاراك

وام غيلان وكالطرفا او ما ينبته الناس فانبته انسان فانه يحل قطعه
لان المحرم بالنص قطع شجر الحرم والشجر المنسوب الى الحرم ما نبت
بنفسه في الحرم مما لا ينبته الناس فاما ما انبته الناس فهو منسوب
الى المالك لانه ملكه بالانبات ولم يزل عن ملكه وحيانه مضاف
الى المنبت لا الى الحرم وما نبت بنفسه مما ينبته الناس فانما نبت
ببذر وقع فيه فصار كانه انبته الناس الا ترى لو ادخل الحرم
فلا يحل له الانتفاع به قبل الغرس وبعده ولان الوقوف حقيقة
على الانبات غير ممكن او فيه حرج فاقيم كونه مما ينبته الناس مقام
حقيقة الانبات ولهذا حل قطع الشجر المثمر لانه اقيم كونه مثمرا
مقام انبات الناس لان انبات الناس في الغالب للمثمر ولو نبت شجرة
ام غيلان في ارض رجل فقطعه اخر فعليه جزاوه وقيمة اخرى
لمالك الارض لانها نبتت على ملكه وما يبس من اشجاره ونباته وسقط
فلا باس بالانتفاع به لانه خرج عن حد النمو فكان حطبا ولا باس
باخذ كماة الحرم لانها ليست بنبات وانما هي مودعة في الارض
ولا يرعى حشيش الحرم عندهما وقال ابو يوسف
لا باس به ولا يجوز الاحتشاش بالاتفاق لابي يوسف انه لابد من
ادخال الدواب في الحرم والحفظ من المرعى غير ممكن فابيح دفعا
للضرورة وهو كحفر البئر والتنور للخبز يجوز وان زال الحشيش
به ولهما انه حرم قطع الحشيش فحرم تسليط الدابة على تناوله
كالزرع المملوك ولا ضرورة لانه امكن الرعي خارج الحرم وعلى
ان الضرورة بدفع الاثم ويزيل الحظر عن التناول ولكن لا يسقط

الضمان كالمضطر لو قتل صيدا واكله حالة المخمصة ضمن وكذلك الرعي
يرخص له لكن يشترط الضمان وعلى القارن في كسر الشجرة
جزاء واحد لانه بدل المحل لا جزاء الفعل والحلال والمحرم في شجر
الحرم سواء لانه ليس بمحظور الاحرام قال الفقيه ابو
جعفر الهندواني مقدار الحرم من قبل المشرق ستة اميال ومن
الجانب الثاني اثنا عشر ميلا وفيه نظر فان من الجانب الثاني
ميقات العمرة وهو التنعيم وهذا اقرب من ثلثة اميال ومن الجانب
الثالث ثمانية عشر ميلا ومن الجانب الرابع اربعة وعشرون ميلا
وهذا شي يعرف نقلا لا قياسا ولا حرم عندنا للمدينة وعند الشافعي
رضي الله عنه لها حرم حتى لا يباح قتل صيد المدينة ولا قطع اشجارها
ويضمن قيمته عنده والصحيح قولنا لما روي ان ابا عمير كان له طاير
يقال له نغير فمات فكان رسول الله صلى الله عليه وسلم يمازحه ويقول
يا ابا عمير ما فعل النغير ولو كان للمدينة حرم لما كان ارساله واجبا
عليه ولانكر عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم في امساكه ولا يمازحه
فيه وعن عايشه رضي الله عنها انها قالت كانت لال محمد وحش ولو
كان للمدينة حرم لكانوا لا يمسكون الوحوش وقوله عليه السلام ان
ابراهيم حرم مكة واني حرمت المدينة لا يصاد صيدها ولا يعضد
شجرها من اخبار الاحاد وقد ورد فيما يعم به البلوى لان الحرم
للمدينة امر يعم به البلوى وخبر الواحد لا يقبل اذ لو كان صحيحا
لاشتهر نقله لما عم به البلوى المنتقى عن محمد رحمه الله فيمن قلع
شجرة يابسة في الحرم ان كانت عروقها لا يسقيها يعني يابسة فلا باس

به لانها حطب ولو قلع شجرة في الحرم فغرم قيمتها ثم غرسها مكانها
فنبتت ثم قلعها ثانيا فلا شيء عليه لانه ملكها بالضمان ولو قطع شجرة
في الحرم قال الحسن عليه قيمته يتصدق بها ولا يجزيه
في ذلك هدي وقال ابو يوسف ان شاء اشترى بها هديا فذبحه
وان شاء تصدق بها كما في الصيد لما بينا ولا بأس باخراج حجارة الحرم
وترابه الى الحل لانه يجوز استعماله في الحرم ففي الحل اولى والله اعلم

باب الصيد يجني عليه الرجلان ٥ الجامع

الجامع محرم وحلال قتلا صيدا في الحرم بضربة واحدة فعلى الحلال
نصف قيمته وعلى المحرم قيمته كاملة لانه بدل المحل في حق الحلال
فيصير كان الاخر حلال في حقه لان احرام الشريك في حقه وجوده
وعدمه بمنزلة في حق المحرم جزاء الفعل وهو ارتكاب محظور احرامه
وانه متكامل ولو ضربه كل واحد ضربة لكنها وقعتا معا فعلى
كل واحد ما نقصته ضربته صحيحة لانه حين ضرب كان المحل صحيحا
وقد تفرد كل واحد منهما باتلاف جزء منه لم يشاركه فيه صاحبه
لان ضربة كل واحد لاقت موضعا اخر فلزمه نقصان جراحته
وعلى الحلال نصف قيمته مضروبا بالضربتين وعلى المحرم قيمته
مضروبا بالضربتين لان كل واحد ضمن ما انتقص بضربته مرة فلا
يضمن مرة اخرى وما انتقص بضربة شريكه لا يلزمه ولو جرحه
الحلال اولا ثم ثنى المحرم ضمن الحلال ما انتقص بجرحه صحيحا ونصف
قيمته به الجرحان لان النقصان حصل بالجرح وهو صحيح والهلاك
حصل باثر الفعل وهو منقوص بالجرحين وعلى المحرم قيمته به الجرح

الاول لانه حين جرح كان منقوصا بالجرح الاول حلال قطع يد
صيد ثم فقأ محرم عينيه ثم جرحه قارن فمات فعلى الحلال قيمته
كاملة لانه استهلكه معنى وهو صحيح لانه فوت عليه جنس المنفعة
وعلى الفاقي قيمته وبه الجرح الاول لانه استهلكه معنى من وجه
اخر لان توحش الصيد بقوائمه وعينيه فالامن من حيث القوائم
ان فات لم يفت من حيث العين فاتم وعلى القارن قيمتان به الجنايتان لانه
اتلفه حقيقة باثر الفعل وهو منقوص بهما النوادر محرم وقارن
وحلال قتلوا صيدا في الحرم بضربة واحدة فعلى القارن جزاان
لانه جنى على احرامين وعلى المفرد جزاء واحد وعلى الحلال ثلث
جزاء لانه بدل المحل في حقه فيصير كان الاخرين حلالان في حقه
وان بدا الحلال ثم المفرد ثم القارن فمات من كله فعلى الحلال نقصان
جنايته وهو صحيح لانه جرحه وهو صحيح وثلث قيمته وبه الجراحتان
الاخريان وذكر الجصاص ان هذا سهو والصحيح ان يضمن ثلث
قيمته وبه الجراحات الثلث لان ما تلف بجناية المفرد والقارن
موضوع عنه وما تلف بجنايته قد ضمنه مرة فلا يضمنه مرة اخرى
فيحمل قوله وبه الجراحتان الاخريان سوى الجراحة التي ضمنها
وعلى المفرد قيمته به الجرح الاول والثالث وذكر في الاصل انه
يضمن منقوصا بالجرح الاول والثاني وهو سهو من الكاتب لان الجرح
الثاني فعله فلا يرفع عنه ما انتقص بفعله وانما يرفع عنه ما انتقص
بفعل غيره وهو الثالث وعلى القارن جزاان وبه الجراحتان
الاوليان لانهما فعل الغير ويرفع عنه ما انتقص بفعل الغير ولو

كانت الجراحة الاولى والثالثة استهلاكا فعلى الحلال قيمته صحيحا
ولا يضمن بالسراية شيئا لانه ضمن قيمته مرة كاملها وعلى المفرد قيمته
به الجراحة الاولى ان كان الاول قطع يده والثاني فقا عينيه ليكون
استهلاكا اخر وان كان الكل قطع يده فالصحيح ان يضمن ما نقصته الجراحة
الاولى والثالثة وعلى القارن قيمتاه وبه الجراحتان الاوليان
رجل جرح صيدا في الحرم جرحا لا يستهلكه ثم جرحه اخر مثله
فمات منهما فعلى كل واحد ما انتقص بجرحه يوم جرح وباقي قيمته
عليهما نصفان لان الاول تفرد باتلاف جزء وهو صحيح فيضمن
نقصانه صحيحا والثاني تفرد باتلاف جزء وهو منقوص بالجراحة
الاولى فيضمن كذلك وتصويره ان قيمة الصيد مثلا يوم جرحه
الاول عشرة وقد انتقص بجراحته درهمان بقي قيمته ثمانية وقد
انتقص بالجرح الثاني منه درهم بقي سبعة تلف بسراية جنايتهما
فيكون ضمان ذلك عليهما نصفان وان كان كل واحد من الجرحين
يستهلكه ينظر ان كانا من جنس واحد بان كان كل واحد قطع يدا او رجلا
ضمن الاول قيمته كاملا يوم جرح لانه استهلكه معنى في حق الامن
لانه فوت عليه آلة التوحش والنفر عمن قصده فيكون اتلافا له
معنى كما في الصيد المملوك ويضمن الثاني ما نقصته جنايته منه
لانه بقي صيد حرم في حق نفسه حتى لم يجز التعرض له لانه ما دام
حيا بقي امنا لاثر احيائه ولا يجوز التعرض له وان زال توحشه
لان الصيدية كانت ثابتة بالتوحش والحياة وقد زال احدهما
وبقي الاخر والثابت بشيئين لا يزول بزوال احدهما فيثبت

الصيدية على حالها فالجناية الثانية لاقت صيد الحرم فيضمن ما
انتقص بفعله وبه الجرح الاول ولا يضمن قيمة الباقي لانه لم يتلفه
حقيقة ولا معنى لانه لم يفوت جنس منفعة المشي لانه كان فائتا
بجناية الاول فيكون فعل الثاني نقصانا لا اتلافا فان مات فعلى
الثاني نصف قيمة الباقي ايضا لانه صار مستهلكا حقيقة باثر الفعل
وليس على الاول شيء اخر لانه ضمن كمال القيمة مرة فلا يضمن ثانيا واما
اذا لم يكن الجرح الثاني من جنس الاول بان قطع الاول يده او
رجله والثاني فقا عينيه فانه يضمن الثاني قيمته منقوصا بالجناية
الاولى لان الثاني فوت جنس منفعة اخرى لان منفعة البصر
غير منفعة المشي فصار متلفا للباقي كما في الصيد المملوك فان قتله
الثاني بعد جناية الاول ضمن قيمته كاملة يوم القتل وبه الجناية
الاولى لانه لما وجد تفويت الحياة حقيقة لم يضف الموت
الى القطع والاتلاف الحقيقي مع الحكمي كمن فقا عيني العبد يجب
كمال القيمة حكما ويجب القصاص بقتله عمدا ولو جرحه الاول جرحا
غير مستهلك ثم الثاني قطع يده او رجله فعلى الاول ما نقصه
جرحه صحيحا وعلى الثاني قيمته وبه الجرح الاول فان مات من كله
فعلى الاول نصف قيمته به الجنايتان لانه تلف باثر الفعلين
فكان الضمان عليهما الا ان الثاني ضمن كمال القيمة مرة فلا يضمن
ثانيا حلال جرح صيدا في الحرم لا يستهلكه ثم جرحه محرم مثله
فمات ضمن الحلال نصف قيمته وبه الجرح الثاني لانه بدل المحل
في حقه وضمن المحرم قيمته كاملة وبه الجرح الاول لانه جزاء الفعل

في حقه فيتعدد بتعدد الفعل وعلى القارن كفارتان والله اعلم

باب الصيد ان ازدادت قيمته او انتقصت بعد الجناية

الجامع حلال جرح صيداً في الحرم فزادت قيمته من سعر او بدن ثم مات
من الجراحة فعليه ما انتقصته الجراحة وقيمته يوم مات لان الضمان
يجب بتفويت الامن عن الصيد وهو مفوت في كل ساعة لقيام فوات
معنى التوحش في كل ساعة فصار للبقا حكم الابتدا في فوات الامن
فالجرح ازال الامن من الصيد فيضمن النقصان فاذا مات فقد ازال
الامن عن الاصل والزيادة فيضمن قيمته مجروحاً كما لو جرح صيداً
مملوكاً لغيره ومات يضمن نقصان الجراحة وقيمته يوم مات مجروحاً
بخلاف ما لو جرح صيداً مملوكاً لغيره فزادت قيمته ثم مات من الجراحة
لا يضمن الزيادة لان الضمان ثمه يجب بالاتلاف لا بتفويت الامن
والزيادة كانت معدومة وقت جنايته فلم يتلف بجنايته ولان
ثمه يملك الصيد بالضمان من وقت الجراحة فيظهر ان الزيادة
حدثت على ملكه وفي صيد الحرم لا يملكه بالضمان فلا يحدث الزيادة
على ملكه فيضمنها وان نقصت قيمته ينظر ان نقصت من سعر ثم
مات من الجراحة ضمن القيمة يوم الجرح لان نقصان السعر ليس
بنقصان حقيقة لانه لم يفت شي منه وانما تغير السعر لرغبة
حدثت في قلوب العباد وقلة رغبات الناس لا لمعنى في المحل
فلا يحط عنه شي من قيمته يوم الجراحة كما في الصيد المملوك وان
نقصت من بدنه من غير الجراحة ثم مات بالجراحة يحط عنه النقصان
لان ذلك الجزء لم يتلف بفعله ولا باثر فعله والصيد لم يدخل في

ضمانه الا ترى لو قتله انسان اخر وافترسه سبع لا يضمن بخلاف
ما لو اخذ الصيد ثم تلف جزء منه بفعل غيره او بآفة سماوية
يضمن لانه بالاخذ دخل في ضمانه وفوات شي من المضمون
في يد الضامن يغرم بقدر الضمان كما في المغصوب ولو جرحه
فكفر عنه ثم مات وقد زادت قيمته سعراً او بدناً غرم الزيادة
لانه تلف المحل بسرايه فعله ولو انشا الفعل في هذه الحالة
ضمن فكذا اذا اتلف باثر الفعل ولو رمى صيداً في الحل من الحرم
فجرحه ثم كفر ثم ازدادت قيمته في الحل بدناً او سعراً لم يضمن
الزيادة لان المحل بحال لو انشا الجناية فيه لم يضمن فكذا اذا اتلف
بسراية الجناية وهذا بمنزلة ما لو جنى على صيد في الحرم وكفر ثم
جنى عليه ثانياً يلزمه كفارة اخرى ولو جنى على صيد في الحل
وهو في الحرم وكفر ثم جنى عليه ثانياً لا يلزمه اخرى فكذا
هذا وهذا لان صيد الحرم اشد حرمة ولو وخطر امر صيد
الحل لان صيد الحرم حرام على كافة الناس وصيد الحل حرام على
من في الحرم لا غير ولا يجوز التسوية بينهما فوجب اظهار قصور
حرمة صيد الحل وذلك بعدم الضمان بعد التكفير واظهرنا وفور
حرمة صيد الحرم في لزوم الضمان بعد التكفير وقبله محرم جرح
صيداً في الحل ثم حل ثم ازدادت القيمة ثم مات قبل التكفير
ضمن النقصان وقيمته كاملة يوم مات وان كفر ثم مات لم يضمن
شيئاً لانه بالتكفير برئ عن الضمان وانقطع حكم الجناية ولهذا
لو انشا الجناية في هذه الحالة لا يضمن فلم يضمن بالسراية ايضاً

لانها تبع للجنايه وقبل التكفير بقي حكم الجناية وهي مضمونه ولهذا
لو انشا الجنايه في هذه الحالة يضمن فيضمن بالسرايه تبعا للجناية
ولان بعد التكفير تملك الصيد بالضمان لانه صيد الحل وهو
حلال ولهذا سائر اسباب الملك فالزيادة حدثت على ملكه فلم
يضمنها وقبل التكفير لم يملك الصيد فالزيادة لم تحدث على ملكه
وقد تلفت بسرايه جنايته فيضمن وان كان محرما على حاله ثم ازداد
القيمة بعد التكفير يضمن الزيادة ايضا لان السرايه وحدث في
حال لو انشا الجنايه كانت مضمونه فكذلك السرايه وان كان
الصيد في يده بعد فادي الجزا ثم مات ضمن قيمته مستقبله يوم
مات لانه جني بامساكه فصار كما انشا الفعل في هذه الحالة بخلاف
ما لو حل لان الامساك ليس بجنايه حلال اخرج ظبية من الحرم
فزادت قيمتها من بدن او سعر ثم ماتت فالزياده مضمونه عليه
لما مر فان فداها ثم زادت لم يضمن الزيادة لانه انعدم اثر الفعل
بالتكفير حتى لو انشا الفعل فيه لم يضمن فكذلك هذا في الزيادة
المنفصله يضمن قبل التكفير ولا يضمن بعده ولو اخرجها فباعها
او ذبحها واكلها جاز البيع والاكل ويكره لانه مال مملوك لان
ثبات يده على الصيد وهما في الحل يفيد الملك له في الصيد كما لو
اثبت اليد عليه ابتدا لان لله تعالى فيه حقا وهو رده الى الحرم
لكن حق الله تعالى في العين لا يمنع جواز البيع كبيع مال الزكاة
والاضحية وحكم الزياده عند المشتري قبل التكفير وبعده على
ما ذكرنا قبل الشرا حلال اخرج صيدا في الحرم لا يستهلكه ثم جرحه

حلال اخر مثله ثم زادت قيمة الصيد ثم هلك منهما ضمن الاول
نقصان الجنايه الاولى والثاني نقصان جنايته وما بقي من القيمة
فعليهما نصفان والزياده عليهما نصفان لان الزياده مضمونه ولو
كانت الزيادة بين الجنايتين ضمن الاول نقصان جنايته يوم جنى
وضمن الثاني نقصان جنايته يوم جنى وما بقي من القيمة مع الزيادة
بينهما نصفان لان الاستهلاك انما وقع باثر الفعل ولو كان
الاول قطع يده ثم ازدادت قيمته ثم قطع الثاني رجله ومات
ضمن الاول نقصان جنايته وقيمته زايده وبه الجنايه الاولى
لانه استهلاك الصيد بمباشرة الفعل واستهلاك الزياده باثر
الفعل فيضمنهما وضمن الثاني نقصان جنايته ونصف قيمته وبه
الجنايتان لانه صار متلفا بالفعل الاول حكما فلا يتصور اتلافه
ثانيا حكما لاتحاد جنس المنفعة فيضمن الثاني نقصان الجنايه والتلف
حقيقة حصل باثر الفعلين غير ان الاول ضمن كل القيمة مره فلا
يضمن ثانيا فوجب على الثاني نصف القيمة

كتاب الكسب

يحتاج الى معرفة شرعية الكسب وتفسيره وشرط اباحته
وحكمه اما شرعيته فلقوله تعالى انفقوا من طيبات ما
كسبتم يعني بالتجاره ومما اخرجنا لكم من الارض اي بالزراعة
ولما روي ان النبي عليه السلام كان يحث الناس على الحرفه ويقول
ان الحرفه امان من الفقر ويحث على التجارة ويقول التاجر
الصدوق مع الكرام البرره وان الله تعالى يحب التاجر الصدوق
ولان في ترك الكسب تعطلا وتبطلا وانه مذموم شرعا لقوله عليه

السلام ان الله تعالى يبغض الشاب الصحيح الفارغ وروى عن عمر
رضي الله عنه انه مر بقوم يقرؤون القرآن فقال من هؤلاء فقيل
انهم المتوكلون فقال كلا انهم المتآكلون ياكلون اموال الناس
بالسؤال والباطل ثم قال المتوكل الذي يلقي حبه في ارضه ويتوكل
على ربه وينتظر نباته واما تفسيره لغة فهو في اللغة اسم لعمل
يجر العامل الى نفسه نفعا او يدفع عن نفسه ضرا عاجلا ام اجلا
للآخرة
واما حكمه اجلا فان عمل الاجر يسمى كسبا لما فيه من جلب منفعة
او دفع مضرة اجلا والسيئة انما يسمى كسبا لان فاعلها جر الى
نفسه منفعة عاجلة او يدفع عن نفسه مضرة حالة واما شرط
اباحته فكون العمل مباحا لا محرما شرعا لان كسبه لما كان
حراما كان مكسوبه خبيثا واما حكمه فثبوت الملك في المكسوب
ان كان مالا وان لم يكن فاثره حصول المنفعة واللذة له او اندفاع
المضرة عنه وقد حكي انه قيل لمحمد رحمه الله الا تصنف في الزهد
كتابا فقال نعم وقد كان فرغ من تصنيف الاحكام وخف دماغه
واراد ان يصنف في الزهد ما به تصنيف فلم يتفرغ الا لهذا
الكتاب وانه كان في الزهد والورع وقيل انه طلب من محمد ان
يفهرس تصانيفه فبلغ الف تصنيف ولو عاش لاتمها وانقب
المقتبسين فقبل موته رحمه وجموته رحمه باب معرفة الكسب
قال محمد بن سماعة سمعت محمد بن الحسن رحمهما الله يقول
طلب الكسب فريضة كما ان طلب العلم فريضة ذكر الكسب واراد به
المكسوب كما قال عليه السلام اطيب ما ياكل الرجل من كسبه اي

مكسوبه ثم الكسب ينقسم الى اربعة اقسام منها ما هو فرض وهو
الكسب بقدر الكفاية لنفسه وعياله او لقضاء دينه لانه سبب
يتوصل به الى اقامة الفرض فيكون فرضا قال مشايخنا ولو لم يكن
في الاشتغال بالكسب الا فراغ قلوب الناس عنه وفراغ قلبه
لاداء العبادات والتعفف عن السؤال كان امرا عظيما فان السؤال
ذل عظيم قال عليه السلام لو علم السائل ما له من الذل
في السؤال ما جاء احد يسأله ومنها ما هو مستحب وهو كسب الزيادة
على ادنى الكفاية ليواسي به فقيرا او يجازي به قريبا لانه سبب
يتوصل به الى اقامة ما هو مستحب فيكون مستحبا وانه افضل من
التخلي لنفل العبادة لان منفعة العبادة تخصه ومنفعة الكسب
تتعدى الى غيره وقد قال عليه السلام خير الناس من ينفع الناس
وقال عليه السلام تباهت العبادات فقالت الصدقة انا
افضلها ومنها ما هو مباح وهو كسب الزيادة للتجمل والتزين والترفه
والتنعم حتى يبني البنيان وينقش الحيطان ويشتري السراري والغلمان
وقال بعض الناس بان هذا مكروه لانه ربما يكون سببا للطغيان
والعصيان والتكاثر والتفاخر وذلك حرام شرعا والصحيح انه
مباح لقوله تعالى قل من حرم زينة الله التي اخرج لعباده الاية
وقوله تعالى كلوا من طيبات ما رزقناكم وقوله عليه السلام نعم المال
الصالح للرجل الصالح ولان الاكتساب من الحلال للتجمل والترفه
والتنعم سبب مؤدي الى ما هو مباح شرعا فيكون مباحا وانما يكون
سببا للطغيان اذا كان اكتسابه من غير حل او قصد به الطغيان

والعصيان كما هو عادة الكفرة والفجرة والظلمة والفسقة فاذا
لم يقصد به الطغيان فلا وهو الظاهر من حال المسلم الورع ومنها
ما هو مكروه وهو جمع المال للتفاخر والتكاثر والاشر والبطر
وان كان من حل لانه سبب يتوصل به الى اقامة ما هو مكروه
فيكون مكروها ولهذا قال عليه السلام ان الشيطان
يقول لن ينجو مني صاحب المال عن احدى ثلث اما ان ازينه في
عينه فيمنع حقه او اسهل عليه سبيله فيضيعه في غير حق او
احببه في قلبه فيجمع من غير حله ثم المكسوب على مراتب افضلها
الجهاد ثم التجارة ثم الحراثة ثم الصناعة اما الجهاد افضلها
لان منفعته عامة لما فيه من الاستغنام ودفع شر الكفرة واطفا
نائرتهم عن المسلمين ليتمكنوا من الحراثة والتجارة بالنقل من بلدة الى
بلدة ثم التجارة لان منفعتها تحدث كل ساعة وتتكرر في كل وقت
فيحصل بها كفاية الوقت ومنفعة الحراثة يكون في الاحايين
مرة فكانت التجارة اعم نفعا ولان التجارة غالبا في موضع يقام
فيه الجمع والاعياد والزراعة غالبا في القرى التي لا يقام فيها
الجمع والاعياد ثم الحراثة لانها سبب لقوام الابدان المحترمة
والنفوس المشرفة فان قوامها بالمطعوم والمشروب وذا انما يحصل
بالزراعة لا بالصناعة وقوله عليه السلام لا ترغبوا في الصنعة
فتركنوا الى الدنيا وتنسوا الآخرة محمول على من اشتغل بالزراعة
واعرض عن الجهاد فاما من كان مقبلا على الجهاد فلا باس بالحراثة
وقد قال مشايخنا من ادى خراج ارضه سقط عنه الجهاد لان

التجارة م

الجهاد مفروض بالنفس والمال جميعا وهذا بذل المال ان لم
يبذل النفس ووجب على الامام ان يبعث بالخراج المبعوث الى
الثغور فاذا ترك عاد الوبال عليه ثم قال محمد رحمه الله كما ان
طلب العلم فريضة ثم طلب العلم ينقسم الى اربعة اقسام منها ما
هو فريضة مقدار ما يحتاج اليه لاقامة الفرائض وذلك لا
يحصل الا بعد العلم بصحتها وفسادها فيكون فرضا كالطهارة
والسعي الى الجمعة واليه اشار محمد فقال لو لم يكن
طلب العلم فريضة لم يكن للناس مخرج من الاثم وما امكنهم معرفة
الحق من الباطل والخطا من الصواب ومنها ما هو مستحب وقربة
كتعلم ما لا يحتاج اليه ليعلمه محتاجا اليه كالفقير يتعلم كتاب
الزكاة والمناسك ليعلم من عليه الزكاة والحج لانه وسيلة الى اقامة
ما هو مستحب ومنها ما هو مباح وهو تعلم زيادة العلم للزينة والجمال
والحلية والكمال ومنها ما هو مكروه وهو التعلم ليباهي به العلما
ويماري به السفها ويأكل به اموال الاغنيا ويستخدم الفقراء ثم
قال وطلب العلم فريضة كما ان اداء العلم الى الناس فريضة
فقد جمع بين التعلم والتعليم في الفرضية واراد به تعليم ما يحتاج
المتعلم اليه لاقامة فروضه لقوله عليه السلام من سئل عن علم عنده
احتاج الناس اليه فكتمه الجم يوم القيمة بلجام من نار ولان العلما
خلفوا الانبيا في تبليغ ما انزل اليهم وتبليغ المنزل على نبيه كان
فرضا فيفترض على من قام مقامه والتبليغ يحصل بالتعليم حتى
فالواجب على المولى ان يعلم عبده القرآن والعلم بقدر ما يحتاج

التعلم

اليه لادا الصلاة والصوم ثم يفترض على العالم تعليمه الى ان
يفهم المتعلم ويحفظه ويضبطه وعند الشافعي رضي الله عنه
اذا افهمه سقط عنه فرض التعليم والصحيح قولنا لانه افترض
عليه التعليم بقدر ما يحتاج المتعلم اليه لاقامة فرايضه ولا يتمكن
من اقامة الفرايض الا بالحفظ فيفترض عليه التعليم بقدر ما
يحفظه ثم قال الا ترى لو جاز لاهل الزمان كتمان العلم
جاز لمن قبلهم ولو جاز لمن قبلهم جاز للتابعين والصحابه رضي الله عنهم
ولو فعلوا ذلك لبطلت سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ولتعطلت
شرايعه وهذا الاوجه له ولهذا قال مسلحا لو ناظر
مع غيره ان كلمه غيره متعلما مسترشدا غير متعنت لاجل التمويه
والحيلة لطرحه في المناظرة معه لان ذلك تودي الى اخفا العلم
وكتمانه عليه وانه حرام وان كلمه متعنتا ويريد طرحه حل له ان
يحتال كل حيلة لدفعه عن نفسه لان الحيلة لدفع التعنت مشروعة
ولذلك كره ابو حنيفه رضي الله عنه تعلم الكلام والمناظرة فيه ورا
قدر الحاجة فانه روى ان حماد بن ابي حنيفه رحمهما الله كان يتكلم
في الكلام فنهاه ابوه عن ذلك فقال له حماد قد رايتك وانت
تتكلم فما لك تنهاني فقال يا بني كنا نتكلم وكل واحد منا كان الطير
على راسه مخافة ان يزل صاحبه ومن اراد ان يزل صاحبه فكانه
اراد ان يكفر صاحبه ومن اراد ان يكفر صاحبه فقد كفر صاحبه
فقد كفر قبل ان يكفر صاحبه ثم قال وما رغب النبي عليه السلام
فيه فاداؤ ذلك الى الناس فريضه ليرغبوا فيما رغب وينزجروا

عما زجر وقيل اراد بذلك تعليم الفضايل والرغايب حتى يعلم الناس
شرعيتها ويعتقد كونها مشروعه فانها مشروعه بالكتاب والسنه
واجماع الامه اذ لا تخيير ولا تردد في حق الاعتقاد انما التخيير
في اقامتها وقيل اراد به فضايلا لها حكم الفرايض كالاذان والاقامة
والجماعة فانها ملحقة بالفرايض في الادا حتى لو امتنع اهل بلده عن
اقامة هذه الاشيا يقاتلون على تركها كما لو امتنعوا عن اقامة
فرض وكذلك قالوا لو اجتمع اهل مصر على ترك الختان يحاربهم
الامام لان الختان سنة هي من شعاير الاسلام وخصايصه
كالاذان والاقامة ثم قال ولا يجب على الفقيه ان يجيب عن كل ما
يسال عنه وهذا اذا علم انه متى لم يجب هو يجيب غيره وان علم
انه لا يجيب غيره يلزمه الجواب لان الفتوى والتعليم فرض كفايه
اذا قام به البعض سقط عن الباقين وذكر محمد رحمه الله في السير
الكبير لو طلب كافر من مسلم ان يعلمه القران ويفقهه في الدين فلا
باس به لان النبي صلى الله عليه وسلم كان يقرا القران على المشركين
رجاء ان يقفوا على كونه معجزا فيقبلوا الى الله تعالى بقلبه فيؤمن وكذلك
ليقفوا في الفقه على حسن نظمه ووجوه احكامه ولطايف حكمه فيسلم وحكي
ان الجامع الكبير وقع في ايدي بعض النصارى فاسلم فعاتبه قومه
على اسلامه فقال اني وقفت على ثلثه وحايل الى ثلثيه ولم اقف
على كله فتعجبت من صاحبه كيف لم يدع النبوة مع تبحره في هذا
العلم فما منعه دعوى النبوة الا دين الحق واسلمت ثم قال الا لغات
حضر خروجه ان لم يحدثه لم يستنقص العلم في مصر يريد به انه اذا

كان يحال لولم يحبه ما سبيل منه لم يمكنهم معرفة ذلك من غيره
فحينيذ يفترض عليه ذلك ثم قال وكذلك الجهاد فريضة فاذا
قام به البعض سقط عن الاخرين لما عرف وكذلك رفع الجنازة
فريضة على كل من صلى عليه فاذا حمل البعض سقط عن الاخرين
لانه حصل المقصود وهو دفنه وانما خص من صلى عليه برفع
الجنازة وان كان يجب رفعه على كل من علم بموته لان الظاهر
ان من صلى عليه يعلم بموته دون من لم يصل عليه فانما خص المصلي
لهذه الفايده وذكر في العيون لابي الليث وكذلك غسل الميت
واجب على كل احد ولهذا لو استاجر اجيرا لغسل الميت لا اجر مسلم
له ولو استاجر لحمل الميت او لحفر القبر او لدفنه يجب الاجر
لان الاول مما يحتسبه الناس ويعدونه قربة والثاني لا ثم قال
وكذلك رد السلام فريضة على كل من سمع السلام اذا قام به البعض
سقط عن الباقين والتسليم سنة والرد فريضة لان في الامتناع
من الرد اهانة بالمسلم واستخفاف به وانه حرام الا ان
ثواب المسلم اكثر من ثواب الراد لقوله عليه السلام للبادي
من الثواب عشرة وللراد واحد وفي رواية للبادي من الثواب
عشرون وللراد عشرة ولان البادي بالسلام هو المسبب للجواب
وهو البادي بالاحسان والراد مجاز احسانه بالاحسان والمجازاة
للاحسان افضل ولكن ثواب المبتدي به اجزل ثم انما يصح رد
السلام اذا سمعه المسلم لان الرد جواب سلامه والجواب انما
يكون جوابا اذا سمعه المخاطب الا اذا كان المسلم اصما فينبغي

فينبغي ان يرد به بتحريك شفتيه وكذلك جواب العطسة ولو سلم على
قوم وفيهم صبي فرد سلامه ان كان لا يعقل لا يعتبر به وان كان
يعقل قيل لا يسقط الرد عن الباقين لان رد السلام فرض
والصبي ليس من اقامته اهل اقامة الفرض وقيل يسقط لانه
اهل لاقامة فرض لا يلحقه في اقامته مشقة ولهذا لو اسلم يصح
اسلامه لانه فرض لا يلحقه في اقامته مضرة ومشقة ولو سلم
الرجل على المراة قيل يجب عليها الرد لانها في حق اقامة الفرايض
كالرجل وقيل لا يجب لان سلام الرجل على المراة يكون خطا لان علي م
المسلم طلب منها الجواب وطلب الجواب منها خطا لان صوتها عورة
وان عطست المراة فان كانت عجوزة يشمتها الرجل عليها وان
كانت شابة يرد عليها في نفسه وكذلك الجواب في رد سلامها على
الرجل ولا يجب رد سلام السايل على باب الدار لانه سلم لشعار
سؤاله لا للتحية ومن بلغ غيره سلاما من غايب ينبغي ان يرد عليهما
السلام هكذا فعله النبي عليه السلام حين بلغه الحسن سلام ابيه
ولان الغايب محسن اليه بالسلام والرسول بالايصال فينبغي له
ان يجازيهما بالجواب ولا ينبغي ان يسلم على من يقرا القران لانه
يشغله عن قرائته وان سلم فالاصح انه يجب عليه رده لانه فرض عليه م
وقراءة القران ليس بفرض فلا يدع الواجب لاشتغاله بالنفل
بخلاف ما لو سمع اسم النبي لا يجب عليه الصلاة لان قراءة القران
على نظمه افضل من الصلاة على النبي رجل جالس مع القوم فسلم
عليه رجل وقال السلام عليك ولم يسمه فرده بعض القوم ينوب

ذلك عنه ويسقط عنه الجواب لان قصد المسلم التسليم على الكل
ويجوز ان يشير الى خطاب الجماعة بخطاب الواحد ومتى كان هذا
تسليما على الكل يكتفى بجواب الواحد وان سمى واحدا فقال السلام
سلم
عليك يا زيد فاجاب غيره لا يسقط عنه لانه عليه خاصة واذا اجتمع
المسلمون والكفار يسلم عليهم وينوى بقلبه المسلمين دون الكفار لان
الكفار ليسوا من اهل السلام عليهم بل هم اهل اللعنة والنقمة
ولو قال السلام على من اتبع الهدى يجوز ولو قال مسلم
لذمى اطال الله بقاك فان نوى بقلبه ان الله تعالى يطيل بقاه لعله
يسلم او يودى الجزية عن ذل وصغار لا باس به لانه دعاء له
بالاسلام فى الاول وفى الثانى منفعة للمسلمين وان لم ينو شيئا لا يجوز
ولو قال لذمى ارشدك الله او هداك الله يحسن والله اعلم

باب معرفة الاكل

ولا يجوز للانسان ان يروض نفسه بالجوع وبتقليل الطعام والاكل
حتى يضعف عن اداء العبادات انما عليه اذا جاعت اطعمها ومن
الناس من قال لا باس للرجل ان يقلل الطعام لكسر الشهوة اذا
خاف من فرط الشهوة ان يقع فى الفاحشة والصحيح قولنا لقوله
عليه السلام ان نفسك مطيتك فارفق بها ومن الرفق ان لا تديبها
ولا تجيعها وقال عليه السلام المومن القوى عند الله خير
من المومن الضعيف ولان ذلك يودى الى ضعفه وتقاعده عن
اداء الفرائض واقامة الخيرات فيكون حراما وخوف وقوعه فى
السفاح يندفع بالنكاح فلا حاجة الى تجويع النفس لدفعه ثم

قال فان تركوا الاكل وشربهم فقد عصوا الا ترى ان من امتنع عن
اكل الميتة عند المخمصة حتى مات به ولقى الله تعالى بدمه فما ظنك
عصى به
فيمن ترك الحلال حتى مات بالمجاعة وكذلك لو صام ولم ياكل حتى مات
اثم لما فيه من اهلاك نفسه بخلاف ما لو استطلق او رمدت عيناه
فلم يعالج حتى اضعفه ومات لا ياثم لانه ليس فى ترك المعالجة
اهلاك النفس لانه ربما يصح من غير معالجة ولا ينفعه المعالجة
ثم الاكل على ثلث مراتب احدها ما هو فرض وهو ما يوجر فيه
وهو ما يندفع عنه الهلاك لقوله عليه السلام ان المومن ليوجر
فى كل شئ حتى اللقمة يرفعها الى فيه وكذلك اكل ما زاد على ما يقوم
به البدن ليمكنه الصلاة قائما والصوم وهو فرض وهو ما يوجر
فيه وهو ما يندفع عنه الهلاك لقوله عليه السلام ان المومن ليوجر فى
كل شئ والحساب عنه مرفوع لانه سبب يتوصل به الى اقامة
الفرائض فيكون سببا للثواب ولا يكون سببا للحساب لان فى
الحساب نوع عذاب لقوله عليه السلام من نوقش فى الحساب عذب
والثانى ما هو مباح وهو اكل ما زاد على ادنى الكفاف الى الشبع
ليزداد به قوة البدن فهو مباح لا اجر ولا وزر فيه ويحاسب
فيه حسابا يسيرا ان كان من حل لقوله تعالى ثم لتسئلن يومئذ عن
النعيم وهو متنعم بهذه الزيادة وروى ان النبى عليه السلام اتى
بعذق فيه رطب وتمر فقال انكم لتحاسبون فى هذا فرفعه عمر وانفضه
وقال او فى هذا نحاسب فقال عليه السلام اى والله والذى نفسى
بيده انكم لتحاسبون يوم القيمة فى الماء البارد والماء الحار الا خرقة

بستر بها عورتك وكسرة خبز ترد بها جوعتك وشربة ما يطفي بها عطشك والثالث ما هو حرام وهو الاكل ما فوق الشبع لانه سعى لامراض نفسه فانه ربما تخمه والتخمه ربما يصير سببا للمرض والموت وسعى لاضاعة المال وافساده من غير فايده فانه لا يندفع به جوعته ولا يزداد قوته وانه حرام ومن ارتكب حراما لكاسب عليه ويعذب فيه ثم قال مسايخنا الاكل فوق الشبع حرام الا في موضعين احدهما ان ياكل فوق الشبع ليتقوى به لصوم الغد والثاني اذا نزل به ضيف وقد تناهى اكله ولم يشبع ضيفه وهو يعلم انه متى امسك عن الاكل امسك الضيف عنه حيا وخجلا فلا باس باكله فوق الشبع لكيلا يصير داخلا في جمله من اسا القرى فان اساة القرى مذموم شرعا ولهذا الجهر بالسوء من القول حرام الا في سوء القرى قال الله تعالى لا يحب الله الجهر بالسوء من القول الا من ظلم يعني منع منه حقه في القرى فان نزل ضيف على انسان فلم يضفه وهو محتاج اليه فلا باس بان يجهر قوله بالشكايه عنه واما التنقله بانواع الفاكهة لا باس به لقوله تعالى كلوا من طيبات ما رزقناكم وان تركه حتى لا ينقص عن درجاته في الاخرة وروي عن ابي بكر رضي الله عنه انه اشتهى عسلا ليشرب بلبن فقدم اليه فلما ان قدمه الى فيه ابكى وتلا قوله تعالى اذهبتم طيباتكم واثره غيره قال مسايخنا ان السرف ان يلقى على المايدة من الخبز اضعاف ما يحتاج اليه الاكلون ومن السرف ان يصنع لنفسه الوان الطعام والباجات فان

رسول الله صلى الله عليه وسلم عد ذلك من اشراط الساعة وكان ينهى اصحابه على ذالك ويكره تعليق الخبز على الخوان بل يوضع بحيث لا يتعلق ويكره وضع الخبز في جنب القصعة ليستوي القصعة ويكره مسح الاصابع والسكين في الخبز ويكره وضع المملحة على الخبز ولكن يوضع الملح وحده لا على الخبز لان في ذالك كله استخفافا بالخبز وقد امرنا بتكريمه وتعظيمه لقوله عليه السلام اكرموا الخبز فان الله تعالى اخرجه فيما بين بركات السما والارض وقال عليه السلام ما استخف قوم بحق الخبز الا ابتلاهم الله بالجوع وقيل لولا الخبز ما عبد الله تعالى ويكره ان ياكل ما انتفخ من الخبز او وجهه ويترك الباقي واما سنن الطعام وادابه فالسنه ان يغسل يديه قبل الطعام وبعده لقوله عليه السلام الوضوء قبل الطعام ينفي الفقر وبعده ينفي اللمم وعن سلمان الفارسي انه قال قرات في التوريه ان بركة الطعام الوضوء بعده فذكرت ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم واخبرته بما في التورية فقال عليه السلام بركة الطعام الوضوء قبله وبعده والادب في غسل الايدي قبل الطعام ان يبدا بالشبان ثم بالشيوخ وبعد الطعام يبدا بالشيوخ ولا يمسح يده قبل الطعام بالمنديل لكن يترك ليجف ليكون اثر الغسل باقيا وقت الطعام وبعد الطعام يمسح يده بالمنديل ليكون اثر الطعام زايلا بالكليه وحكي عن ابي معمر البصري قال اتيت انس بن مالك فسلمت عليه فدعى لنا بالمايدة فقعدنا عنده ثم قال يا جارية هلمي بالمنديل فاتتنا بمنديل وسخ فقال يا جاريه اسجري التنور

واوقد به ففعلت ثم امر بالمنديل فطرح فيه فخرج ابيض كانه لبن
حليب لم يحترق منه هدبة فقلت ما هذا يا ابا حمزه فقال هذا منديل
كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يتمسح به فاذا اتسخ صنعنا به
هكذا لان النار لا تاكل شيا مر على عضو رسول الله صلى الله عليه وسلم
والتسميه على الطعام سنه لقوله عليه السلام اذا اكل احدكم
الطعام فليقل بسم الله وان نسي في اوله فليقل في اخره وعن عمر
ابن ابي سلمة انه دخل على النبي صلى الله عليه وسلم وعنده طعام
فقال يا بني ادن مني وقل بسم الله وكل بيمينك وكل مما يليك
ولا باس باكل الخبز متكيا لما روي عن النبي عليه السلام انه اكل يوم
خيبر متكيا ثم قال ——— واما المومن فشكره اذا رزق ان
يسمي الله تعالى عند اكله واذا رفع يده من الطعام حمد الله تعالى عليه
لقوله عليه السلام ان الله تعالى ليرضى من عبده المومن اذا قدم اليه
طعام ان يسمي الله تعالى في اوله ويحمد الله في اخره وهذا كله
اذا اكل من الحلال فاما من الحرام فما حل منه وقد يحاسب فيه
ويعاقب عليه وقال عليه السلام كل لحم نبت من سحت فالنار اولى
به وقال ——— عليه السلام يصبح احدكم اشعث اغبر فيقول يا رب
يا رب فلا يستجاب له وكيف يستجاب له ومطعمه حرام وملبسه
حرام حتى روي انه قال ——— عليه السلام لسعد بن ابي وقاص
حين شكى اليه انتظار الاجابة طيب طعمتك تستجب بها دعوتك
ففعل ذلك ونال مراده حتى روي انه كان يغتسل يوما فجاءت
بنته الى باب مغتسله ينظر اليه فردها اليه مرة او مرتين

فلم ترجع فقال لها لا كبرت فبلغ سنها خمسين سنه وما جاوز قدها
خمسه اشبار لدعاء ابيها ثم قال وعلى الناس فريضة ان يتخذوا
الاوعية لنقل الما الى النسا واهل البيوتات لانهم متى لم ينقلوا
الما اليهن احتجن الى اقامة الوضوء والغسل في الصحرا ولا يحل لهن
ذلك لانهن عورة فكان نقل يتوصل به الى اقامه الفرض فيكون فرضا
ثم اتخاذ الاوعية من الخزف افضل لقوله عليه السلام من اتخذ اواني
بيته خزفا زارت الملايكة بيته واتخاذها من نحاس او رصاص او شبهه مباح ولكن
الذهب والفضة حرام لما عرف في موضعه ثم قال وينفق على نفسه
وعياله وولده ما يكفيهم فاذا تكلف فوق الحاجه فهو فساد وسرف
يريد انه لا يسعى بجميع ما هو انما يسعى لما يكفيهم بلا سرف في الانفاق
ولا تقتير وكان بين ذلك قواما فالقوام ان يكون بين السرف والتقتير
وهو الوسط

٥ باب ——— معرفه الكسوه

الكسوه اربعه انواع منها ما هو فرض وهو اتخاذها من القطن
او الكتان ادنى ما يستر به عورته ويواري مهجته ويدفع عنه الحر
والبرد وليس عليه في ذلك لين دون خشن ولا خشن دون لين
بل ياخذ بالوسط من نحو الكسوة كما ياخذ بالوسط من نحو الاكل
ولا يلبس البذخ من كل وجه حتى تخرقه العيون ولا النفيس حتى
يصير علما فيما بين الناس لما روي انه عليه السلام نهى عن
الشهرتين من الثياب معناه اذا كان له ثوبان من الثياب
احدهما ثمين اذا لبسها يصير علما لنفاستها فقد اشار الى

لنفاستها والاخرى بنفسه اذا لبسها يصير علما

ان التسبيل في اللبس الوسط ومنها ما هو مستحب وهو ستر العورة
واخذ الزينة كما في الصلاة لما عرف ومنها ما هو مباح وهو لبس الثياب
الجميلة للتزين والتجمل الا ان تركها افضل لما روي انه عليه السلام
كان يحب البذاذة في الهيئة حتى ذكر في شمايله وصفه ثوبه كان
ثوبه ثوب دهان لكثرة ما استعمله وروي انه كان له صوف
وعلى كمه علم حرير فلبسه ثم نزعه واثر به وقال ان علمه يشغلني
عن الصلاة اذا قمت لها وروي ان ابا حنيفة رضي الله عنه
ارتدى برداء ثمين قيمته اربعمائة دينار وكان يجره على الارض
فقيل له اولسنا نهينا عن هذا فقال انما ذلك لذوي الخيلا
ولسنا منهم ومنها ما هو مكروه وهو لبس الثياب الجميلة للتكبر
والاشر والبطر لان التكبر حرام وتفسير ذلك ان لا يكون معها
كما كان قبلها ويستحب لبس الثياب البيض لقوله عليه السلام
ان الله تعالى يحب الثياب البيض وانه خلق الجنة بيضا ويكره
لبس الثوب الاحمر والمعصفر لنهيه عليه السلام عن لبس المعصفر
وعن القراة في الركوع وقال عليه السلام اياكم والحمرة فانها زي
الشيطان ولانه كسوة النسا ويكره التشبه بهن واما السنة
في لبس العمامة روي عن ابن عمر ان النبي عليه السلام دعى عبد الرحمن
ابن عوف وقال تجهز فاني باعثك في السرية وعلى عبد الرحمن
عمامة لفها على راسه فاقعده النبي عليه السلام بين يديه ونقض
عمامته بيده ثم عممه بعمامة سودا فارخى بين كتفيه منها فيه دليل على

ان المستحب ارخاء ذنب العمامة بين الكتفين كما فعله رسول الله صلى
الله عليه وسلم منهم من قدر ذلك بشبر ومنهم من قال الى وسط الظهر
ومنهم من قال الى موضع الجلوس وفيه دليل ان من اراد
ان يجدد لف العمامة لا ينبغي ان يرفعها من راسه ويلقيها على الارض
دفعة واحدة لكن ينقضها كما لفها لانه هكذا فعله رسول الله صلى الله
عليه وسلم بعمامة ابن عوف وذلك بمنزلة النشر من الطي فيكون اولى
من النشر والالقا على الارض دفعة واحدة لما فيه اهانتها

باب معرفة الاطعام ٥

يحتاج فيه الى معرفة انواع المحتاجين وصفة الاعطا والاخذ
وانواع الضيافات وما يجوز ان يصنع فيها وما لا يجوز فاما انواع
المحتاجين احدها محتاج اشتد جوعه وعجز عن طلب القوت
فيفترض على كل من علم بحاله ان يواسيه من ماله لانه اشرف
على الهلاك فيجب على من علم به صونه عن الهلاك باطعامه بنفسه
او ببذل اخر عليه كمن راى لقيطا اشرف على الهلاك او اعمى
كاد ان يتردى في البير يفترض عليه دفع الهلاك عنه ولهذا
قال عليه السلام ما امن بي من بات شبعان وجاره الى جنبه
طاوي اي جايع وقال عليه السلام ايما رجل هلك بين قوم ضياعا
الا برئ منهم ذمة الله وذمة رسوله واذا اطعمه واحد سقط
عن الباقين لان المقصود هو اندفاع الهلاك عنه وقد حصل
فيكون فرض كفاية والثاني محتاج جايع بحيث يقدر على الكسب

اما بعمله او بالسوال من الناس وخاف ان ترك الطلب يموت جايعا
يلزمه الكسب ان قدر عليه وان لم يقدر عليه يلزمه السوال ولو ترك
السوال حتى مات اثم ولقي الله بدمه لانه يفترض عليه دفع الهلاك
عن نفسه ما امكنه ويكون هذا سوالا لا بد منه لا استغنا بحسبه
فيكون فرضا وقال بعض الناس بان السوال له رخصة
ولو تركه لا يأثم لان بالسوال يلحقه الذل واذلال نفسه حرام
كالاهلاك فقد ابتلي بين شرين فيختار ايهما شا والصحيح انه يأثم
بتركه لان ذل السوال اهون من الاهلاك حقيقة فيلزمه ان يختار
اهونهما ونحو السوال كالامام في الاسارى من النسوان والذراري
يلزمه الاسترقاق وان كان اهلاكا كالقتل لانه اهونهما فكذا
هذا والثالث فقير له قوت يوم لا يحل له السوال لانه
يذل نفسه بلا ضرورة ثم قال ابو مطيع البلخي لا يحل للرجل
ان يعطي سوال المسجد لما ورد فيه من الوعيد فانه روي عن الحسن
البصري رحمه الله انه قال ينادي مناد يوم القيامة ليقم بغضا
الله فيقوم سوال المساجد والمختار انه ان كان السايل لا يتخطى
رقاب الناس ولا يمر بين يدي المصلي ولا يسال الناس الحافا ويسال
لامر لا بد منه فلا باس بالسوال والاعطا له لان السوال
كانوا يسالون على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم في المسجد
حتى روي ان عليا رضي الله عنه تصدق بخاتمه وهو في الركوع
فمدحه الله تعالى بقوله ويؤتون الزكاة وهم راكعون وان كان يتخطى

رقاب الناس ويمر بين يدي المصلي يكره اعطاوه لانه اعانة له على
اذى الناس وعلى مباشرة امر مكروه ولهذا قال خلف بن ايوب
لو كنت قاضيا لم اقبل شهادة من تصدق عليه وقال اسماعيل
المستملي هذا فلس واحد يحتاج الى سبعين فلسا لكفارته
واما صفة الاعطا قال محمد رحمه الله المعطي افضل
من الاخذ لقوله عليه السلام اليد العليا خير من اليد السفلى
اي اليد المعطية خير من اليد الاخذة ولان نفع الاعطا يتعدى
الى غيره ونفع الاخذ يقتصر على الاخذ وما يتعدى نفعه الى
غيره افضل مما يخصه لقوله عليه السلام خير الناس من ينفع
الناس واختلفوا في ان الغني الشاكر افضل ام الفقير الصابر قيل
الغني الشاكر افضل واليه اشار محمد لان مكارم الاخلاق ومحاسن
الاعمال انما توجد من الغني لا من الفقير وايصال النفع وبره
واحسانه الى غيره وقيل الفقير الصابر افضل لانه عليه السلام
اختار الفقر فقال احيني مسكينا وامتني مسكينا وقد عرضت عليه
الدنيا خزاينها فلم يقبل وهو يختار ما هو الافضل ولان الفقير
القادر على اخذ الدنيا يتركها جاد بكل ما قدر على غيره وان
لوث نفسه بلوث الدنيا والغني جاد بالبعض بعدما لوث نفسه
بلوث الدنيا ولان اخذ الدنيا اشق واتعب على النفس وافضل الاعمال
اشقها لقوله عليه السلام افضل الاعمال احمزها اي اشقها
وذكر محمد في السير الكبير ولا باس للمسلم ان يعطي كافرا حربيا او
ذميا وان يقبل الهدية منه لما روي عن النبي عليه السلام بعث خمس

مايه دينار الى مكه حين قحطوا وامر بدفعها الى ابي سفيان بن
حرب وصفوان بن اميه ليفرّقا على فقرا اهل مكه فقبلا وقالا ما
يريد محمد بهذا الا ان يخدع شبابنا ولان صله الرحم محموده في
كل دين والاهدا الى الغير من مكارم الاخلاق ومحاسن الاعمال
وقد قال ــــــ عليه السلام بعثت لاتمم مكارم الاخلاق
وروي انه عليه السلام كان يقبل هدية المشركين واختلف الصحابة
في جواز هديه امرا الجور فكان ابن عباس وابن عمر رضي الله عنهما
يقبلان هديه الجبابره وكان ابو ذر وابو الدردا لا يجوّزان ذلك
حتى روي ان اميرا اهدى الى ابي ذر مايه دينار فقال هل اهدى
الى كل مسلم مثل قيل لا فردها وقال كلا انها لظى نزاعة للشوى
وعن علي بن ابي طالب رضي الله عنه قال للسلطان نصيب من
الحلال والحرام فاذا اعطاك شيا فخذه فانما يعطيك حلال اك
والمذهب الصواب فيه انه ينظر ان كان اكثر ماله حراما لم يحل
قبول هديته ولا اكل طعامه وان كان اكثر ماله حلالا بان
كان صاحب تجارة او زرع او اكثر ماله من ذلك فلا باس به ما لم يتبيّن
عنده انه حرام لان اموال الناس لا تخلو عن قليل حرام ويخلو
عن كثيره فكانت العبرة للغالب والاحوط ان لا يقبل لان
شبهه الحرام ربما توقعه في اخذ السحت والحرام ولو اهديت
الفاكهة الى الصبي يحل لوالديه اكلها لانه يراد به برّ الوالدين
عاده لكن اهدى الى الصبي استصغارا واما انواع الضيافات
قال ابو يوسف الوليمة هي طعام العرس والخرس طعام الولادة

قوله

هدايا

والماذبه طعام الختان وقال محمد بن مقاتل في نوادره الوكيره
طعام البنا والعقيقة طعام الحلق والنقيعه طعام القادم
والوضيمه طعام العزيه وكلها ليست بسنه الا الوليمة فانها
سنه قديمة وفيها مثوبه عظيمه فانه ذكر الحسن بن زياد لو نهى
الرجل امراته ينبغي ان يولم والوليمة حسنه وهي ان يدعوا
الجيران والاقربا والاصدقا ويضع لهم طعاما ويذبح لهم وينبغي
للرجل ان يجيب وان لم يفعل فهو اثم لقوله عليه السلام من لم يجب
الدعوه فقد عصى الله ورسوله ولان في الاجابه مواصله وتحقيق
موده وفي عدمه ايحاش واهانة بالداعي فان كان صايما اجاب
ودعى وان لم يكن صايما اكل وان لم ياكل يكره لانه يكون استهزا
بالمضيف عادة ويكره اتخاذ الضيافة عند البليه في المصيبة لان
الضيافة تتخذ عند السرور والفرح لا عند الحزن والترح واما
الحجر ان يضع فيها وما لا يجوز ويحرم رفع الزلة بكل حال الا
باذن صاحب المايدة لانه ماذون بالاكل لا بالرفع ولو ناول
الضيف لقمة من طعامه ضيفا اخر روي عن محمد رحمه الله انه
لا يحل للاخر ان ياكل بل يضع ثم ياكل من المايدة لانه ماذون
بالاكل لا بالاعطا وقال ــــــ عامة انه يحل له لانه ماذون
فيه عادة للتعامل الناس في ذلك وكذلك الا لو ناول شيا من الخبز
بعض الخدم الذي هو قايم على راس المايدة جاز ولا يجوز ان يعطي
سايلا او انسانا دخل هنا لك الحاجة لانه لا اذن فيه عادة
وكذلك لو ناول شيا من الخبز واللحم كلب صاحب البيت او غيره

ويكره

مشايخنا

ان

لا يسعه ولونا وله الطعام او الخبز المحترق وسعه لانه ماذون
فيه عادة ويجوز لاهله ان يجمع كسرات الخبز التي لا يشتهي اكلها
ان يطعم حيوانا كالدجاجة والشاة وهو افضل لان اطعام هذه
الحيوانات جايز وهو ماذون فيه عادة ولا ينبغي ان يلقيها في
النهر او في الطريق الا اذا وضع لاجل النمل لياكل فيجوز هكذا
قاله بعض السلف

باب معرفة الكلام

الكلام على ثلثة اقسام منها ما يكتسب به اجرا كالتحميد والتمجيد
والتسبيح ونحوه وقد لا يوجر عليه ويأثم به في كل حال كمن ذكر
اسم الله تعالى او سبح في مجلس الفسق على انه يعمل عمل الفسق
فهو حرام يأثم به وكذا التاجر لو فتح متاعه لمشتريه وسبح الله تعالى
او صلى على نبيه واراد بذلك اعلام المشتري جودة متاعه يكره
وكذا الفقاعي يقول عند فتح الفقاع لا اله الا الله او يقول صلى الله
على محمد يأثم لانه ياخذ لذلك ثمنا بخلاف العالم اذا امر بالصلاة
في المجلس او الغازي امر بالتكبير حتى بارز لا يكره لانه يذكر
للتعظيم والتفخيم ولو سبح في مجلس الفسق على وجه الاعتبار او
على نية انهم يشتغلون بالفسق وانا اشتغل بالتسبيح فهو حسن
ويوجر عليه كمن سبح الله تعالى في السوق على عزيمة ان الناس
يشتغلون بامور الدنيا وانا اشتغل بالتسبيح وهو افضل من
تسبيحه وحده في غير السوق والترجيع بقراءة القران قيل لا
باس به لقوله عليه السلام زينوا القران باصواتكم وقال عليه
السلام ليس منا من لم يتغن بالقران وقال عامة مشايخنا بانه

مكروه ولا يحل الاستماع اليه لان فيه تشبيه بفعل الفسقة في حال
فسقهم وهو التغني وليس هذا كان في الابتدا ولهذا يكره هذا النوع
في الاذان وكره ابو حنيفة رضي الله عنه قراءة القران عند القبور وعند
محمد لا يكره ومشايخنا اخذوا بقول محمد وينفع للميت لورود الاثار
بقراءة اية الكرسي وسورة الاخلاص و الفاتحة والفجر ونحو ذلك عند القبور
ولا يكره التسبيح والتهليل ونحوه وذكر عن الحسن ان رسول الله صلى
الله عليه وسلم كان يكره رفع الصوت عند ثلثة عند قراءة القران
وعند الجنايز وعند الزحف عند القتال وروى ان اصحاب رسول
الله صلى الله عليه وسلم كانوا يكرهون رفع الصوت عند الثلث الجنايز
والقتال والذكر اي الوعظ ففي الحديث كراهة رفع الصوت
عند سماع القران والوعظ فتبين بهذا انما يفعله الذين يدعون الوجد
والمحبة مكروه ولا اصل له في الدين وجب ان يمنع الصوفية مما يفعلونه
من رفع الصوت وتخريق الثياب عند سماع الغنا فان ذلك مكروه في
الدين عند سماع القران فما ظنك عند الغنا فاما رفع الصوت
عند الجنايز فالمراد به النوح وتخريق الثياب وخمش الوجوه فذلك
حرام ومنها ما يكتسب به وزرا واثما كالكذب والنميمة والغيبة
والشتيمة فالكذب محظور الا في مواضع في القتال مع العدو
للخديعة وفي الصلح بين اثنين وفي ارضا الرجل اهله وفي دفع
الظالم عن المظلوم لقوله عليه السلام لا يصلح الكذب الا في ثلث
في الصلح بين اثنين وفي القتال وفي ارضا الرجل اهله ثم قال
بعضهم يرخص الكذب في هذه الاحوال بلا تعريض لهذا الحديث

وقال بعضهم يرخص بالتعريض دون الكذب المحض وهو ان يريد
المتكلم باللفظ غير ما وضع اللفظ له ولكنه يحتمله كما اذا قيل للاخر
كل بهذا الطعام فقال اكلت يريد به الاكل بالامس لا الاكل
للحال وكما قال علي رضي الله عنه يوم الخندق حين بارز
عمرو ابن عبدود اليس قد ضمنت الا تستعين علي بغيرك فمن هولاء
الذين دعوتهم فالتفت كالمستبعد لذلك فضرب على ساقيه ضربة
فقطع رجليه وكقوله عليه السلام ان الجنة لا يدخلها العجائز فلما
سمعت العجوز جعلت تبكي حتى بين لها صفة اهل الجنة والتعريض
بالكذب لغير الحاجة وضرورة قيل لا باس به لانه ليس بكذب لانه
مما يحتمله اللفظ وقيل يكره لان اللفظ ظاهره الكذب وان كان
يحتمل الصدق فان السامع يفهم منه الكذب ظاهرا فيكون في ذلك
نوع تغرير وخداع والكذب انما صار حراما لما فيه من التغرير
والخداع فيكره من غير ضرورة وكذا الغيبة حرام الا في حال وهو
ان يكون رجلا يضر الناس باليد واللسان فلا غيبة في ذكره لقوله
عليه السلام اذكروا الفاجر بما فيه وان اعلم السلطان ليزجره فلا
باس عليه ولو اغتاب اهل قرية لم يكن غيبة حتى يسمى قوما معروفين
لان الغيبة انما يكون غيبة للمعلوم ولا يريد به كل اهل القرية
فكان المراد مجهولا ثم ظن المومن على نوعين ظن هو اثم وظن
السوء بالله تعالى بان يظن ان لا يرزقه ولا ينصره اما عاجلا
او اجلا وانه حرام لقوله عليه السلام لا يموتن احدكم الا وهو
يحسن الظن بالله تعالى وهكذا ظن السوء بالمسلم الذي ظاهره

العدالة محظور وحسن الظن مامور به لقوله عليه السلام احسنوا
الظن بالمسلم وظن هو مباح وهو ما يخطر بالقلب من خواطر
الظنون لان ذلك مما لا يملكه الانسان وقد قال عليه السلام
اذا ظننتم فلا تحققوا فعلى هذا لو خطر بقلبه انه ليس بمومن
وانكره من ساعته فهو مومن لانه لا يمكنه التحرز عنه وان استقر
قلبه عليه فهو كافر ومنها ما لا اجر ولا وزر فيه كقول الرجل
تعال وهلم وقم واقعد وقد جعله محمد معطلا واختلفوا فيه انه
هل يكتب قيل لا يكتب اصلا وقد روى محمد ما يدل عليه فانه قال
اخبرني هشام عن عكرمة عن ابن عباس رضي الله عنه انه قال ان
الملائكة لا تكتب الا ما كان فيه اجر او وزر وقيل يكتب عليه
ذلك ثم يستنسخ متى قوبل ما كتب عليه في اللوح المحفوظ كل
اثنين وخميس فما كان فيه جزاء خير او شر يثبت وما لم يكن فيه
جزاء خير وشر يطرح لقوله تعالى انا كنا نستنسخ ما كنتم تعملون
وقيل يكتب ويستنسخ ما لهم يوم لانه يوم الحساب والجزاء قال
محمد رحمه الله عليه اخبرني هشام عن ابيه عن عروة عن عايشه
رضي الله عنهما انها قالت قال رسول الله صلى
الله عليه وسلم الدواوين ثلثة ديوان بين العبد وربه وهو ما
ليس فيه اجر ولا وزر ولم يرو تمام الحديث ورواه بتمامه الشيخ
الامام عبد العزيز بن احمد الحلواني رحمه الله الدواوين ثلثة ديوان
بين العبد وربه وديوان الكفرة وديوان المظالم فاما الديوان

وعند كفره

العامة

الذي بين العبد وربه ديوان طاعة ان قصر فيها فانه يرجى ان
يرحم الله عليه بالعفو وديوان الكفرة ففيه حساب وعقاب
وديوان المظالم ففيه حساب وقصاص وانتصاف وذكر في
المنتقى قال ابو حنيفة رضي الله عنه لبس الخز ثوابا خلافا لابن ابي ليلى

باب الابنية الرفيعة والسراري الجميلة ٥

قال محمد لا باس بان يبني بناء فنقشه بالجص وماء الذهب وغير
ذلك احب الي منه لقوله عليه السلام ان المومن ليوجر في كل
ما ينفق الا في نفقة البنيان واذا ادى ما افترض الله عليه ثم احب
ان يتنعم في الدنيا بمنظر حسن رجوت ان لا ياثم على عدم الما
ثم بالمشية لانه ربما يقع في الماثم لاشتغاله بالزيادة على ما لا
بد منه وكذا لا باس بان يشترى الجواري الجميلة بالاموال الكثيرة
فانه كان لداود عليه السلام تسعة وتسعون سرية ونبينا كان
يصطفي السرية من الاما مع ما كانت له من النسا وكذا لا باس بان
يستر بيته بالستر لما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم كان على باب
بيته ستر وعليه صوره فامر بهتكه وانما امر بالهتك لمكان الصورة
لا لمكان الزينة وذكر محمد في السير الكبير ويكره ارخا الستر على البيت
لانه زينة وتكبر ولا باس بان يستر الرجل حيطان البيت باللبود
ونحوه للبرد فاما للزينة يكره لانه تشبيه بالكعبة ولا باس بان
يكون في بيت رجل سرير ذهب وفرش ديباج لا يقعد ولا ينام عليها
وكذا اواني الذهب للتجمل لا يشرب فيها لان المنتفع حرام دون الامساك
ثم قال وان قنع بادنى الكفاف وصرف الفضول الى ما ينفعه

في الاخرة كان افضل واحرى لان ما عند الله خير وابقى وينبغي
للمسلم ان يحفظ نفسه عن الحرام وان لا يكتسب حراما ولا يظلم مسلما
ولا معاهدا فقد ذكر في اخر مختصا لا هي ملاك الورع والزهد واساس التقوى
والرشد ٥

كتاب البيوع ٥ ٥

يحتاج الى معرفة شرعية البيع وتفسيره وركنه وشرطه وحكمه
وانواعه اما شرعيته فلقوله تعالى واحل الله البيع وقوله عليه
السلام رحم الله امرا سهل البيع سهل الشرا ولانه يحتاج اليه لاقامة
حوائج العباد وتحقيق مصالحهم لانه لا يتهيا لكل واحد اقتنا جميع
ما يقوم به مصالحه وتندفع به حوائجه فلا بد من الاخذ والاعطا
لاقامتهما ولا يتهيا الاخذ على سبيل التغالب الا بمشاجرة
ومنازعة فتعين الاخذ على سبيل التراضي والاخذ بغير بدل وهو
الهبة يقل وجوده فلا بد من الاخذ والاعطا ببدل وهو التجارة
واما تفسيره فالبيع لغة عبارة عن تمليك الشي بالشي مالا كان
او غير مال لقوله تعالى وشروه بثمن بخس وروي ان النبي عليه السلام
باع حرا بدينه يقال له سرق والحر ليس بمال وفي متعارف
الشرع وتعارف الناس صار عبارة عن تمليك المال بالمال واما
ركنه هو الايجاب والقبول لانه يقوم بهما واما شرطه على الخصوص
فقيام المالية في البدلين حتى لا ينعقد متى عدمت المالية فيهما او
في احدهما لان البيع لم يشرع الا لغرض تحصيل المالية وتثميره واما
حكمه فثبوت الملك في المبيع للمشتري وفي الثمن للبائع واما انواعه
فاربعة بيع المقايضة وهو بيع العين بالعين كبيع العبد بالثوب ونحوه

وبيع المطلق وهو بيع العين بالدين كبيع السلع بالاثمان المطلقة
والفلوس الرائجة والمكيلات والموزونات والعدديات المتقاربة
دينا في الذمة وبيع الصرف وهو بيع الدين بالدين كبيع الثمن
المطلق وهو الدراهم والدنانير بمثله وبيع السلم وهو بيع الدين
بالعين وكذا باعتبار تسمية البدل يتنوع الى اربعة انواع بيع
مساومة وهو البيع بالثمن الذي يتفقان عليه وبيع مرابحة وهو
بيع بالثمن الاول وزيادة وبيع تولية وهو بيع بالثمن الاول لا
غير وبيع وضيعة وهو ما نقص عن الثمن الاول ثم البيع المشروع
نوعان حلال مطلق واسمه الجائز وحرام لغيره واسمه الفاسد والجائز
نوعان لازم وهو ما لا خيار فيه وغير لازم وهو ما فيه خيار
ويذكر كل واحد في موضعه ان شاء الله تعالى

كتاب السلم

يحتاج الى معرفة شرعية
السلم وتفسيره وركنه وشرطه واحكامه اما شرعيته فالسلم مشروع
استحسانا لقوله عليه السلام نهى عن بيع ما ليس عند الانسان ورخص
في السلم ولانه عقد شرع رخصة لضرورة حاجات المفاليس الى راس
المال لان الانسان قد يضطر الى بيع ما لا يملكه للحال ليصرف
ثمنه الى حوائجه ونوائبه فلو لم يجز لضاق الامر على الناس
فيجوز دفعا للضرر عن الناس واما تفسيره فالسلم لغة وشريعة
عقد يثبت به الملك في الثمن عاجلا وفي المثمن اجلا يسمى سلما واسلاما
وسلفا واسلافا لما فيه من تسليم راس المال حالا واما ركنه ان يقول
لاخر اسلمت اليك عشرة دراهم في كر حنطة او اسلفت ويقول

ويقول الاخر قبلت وينعقد السلم بلفظة البيع في رواية الحسن وهو
الاصح لانه نوع بيع لانه عليه السلام سماه بيعا لما روينا ولهذا
الاستصناع اذا ضرب فيه الاجل يصير سلما وان لم يوجد فيه
لفظ السلم وفي رواية المجرد لا ينعقد لان جواز السلم عرف
نصا لا قياسا فلا ينعقد الا بلفظ ورد به النص والنص ورد بلفظ
السلم وينعقد البيع بلفظ السلم واما شرائطه فعشرة ثلثة في
راس المال وسبعة في المسلم فيه اما التي في راس المال احدها ان يكون
معلوم الجنس والنوع والصفة والقدر بمعياره في المكيل والموزون
عند ابي حنيفة وسفيان الثوري رضي الله عنهما وهو احد قولي
الشافعي رضي الله عنه وعندهما هذا ليس بشرط اذا كان معينا لانه
صار معلوما بالاشارة لانها ابلغ اسباب الاعلام لانها تقطع الشركة
فلا يجب اعلامه ببيان القدر كما لو كان راس المال ثوبا لا يجب
اعلام قيمته ولا ذرعانه ولابي حنيفة رضي الله عنه ان جهالة راس
المال قد يفضي الى جهالة قدر المسلم فيه لانه ربما ينفق بعض
راس المال ويرد بعضه بالزيافة ولا يستبدله في المجلس او وجد
الباقي ستوقا او مستحقا فينفسخ العقد فيه ولا يدري في
كم بقي وفي كم انفسخ فيبقى المسلم فيه مجهول القدر والاحتراز
عنه بمعرفة مقداره متيسر فيجب تنزيه العقد عن هذه الجهالة
كما لو اسلم في ثمار بعينه ولو كان راس المال ثوبا او حيوانا او
عدديا متفاوتا يجوز السلم وان لم يعلم قيمته وذرعانه لان المسلم
فيه لا ينقسم على عدد الذرعان لتفاوت بينها في الجودة ولا
على

القيمة لانها غير داخلة في العقد فلا تزول هذه الجهالة الموهومة
باعلام قدرها فلا يعتبر معرفتها فلا يعتبر وفي المثليات المسلم فيه
ينقسم على راس المال فتزول هذه الجهالة باعلام قدره فيعتبر وعلى هذا
لو اسلم عشرة دراهم في كر حنطة وكر شعير او في ثوبين مختلفين ولم يبين
حصة كل واحد منهما لا يجوز عنده خلافا لهما لان راس المال ينقسم
عليهما بالقيمة فصار راس مال كل واحد منهما مجهولا وذلك
يفسد السلم عنده والثاني كون الدراهم والدنانير منتقدة شرط
لصحة السلم عند ابي حنيفة رضي الله عنه وعندهما ليس ذلك بشرط
لان عنده ترك الانتقاد ربما يؤدي الى فساد السلم فانها لا تخلو عن
الزيوف على ما عليه غالب دراهم الناس فمتى لم ينتقدها ربما يجد الثلث
زيوفا فيردها فيفسد السلم في قدر المردود وان استبدل مثلها جيادا
في مجلس الرد والاحتراز عن هذا الفساد ممكن بالانتقاد فيكون شرطا
كاعلام قدر راس المال وعندهما ترك الانتقاد لا يؤدي الى الفساد
لانه ان استبدل بالزيوف جاز السلم في الكل وان لم يستبدل بطل
في المردود ولكن هذا موهوم فساد يتوهم من راس المال فلا يعتبر كترك
اعلام راس المال والثالث كون راس المال معجلا مسلما في مجلس
العقد شرط جوازه وقال الشافعي رضي الله عنه ان كان راس المال
عينا لا يشترط تعجيله والصحيح قولنا لان المسلم لغة وشرعا ينبئ عن
تسليم احد البدلين عاجلا والآخر آجلا ولم يشترط تسليم المسلم فيه
بالاجماع فيشترط تسليم راس المال معجلا ليكون عملا بمقتضى لفظة
السلم وذكر في النوادر لو اسلم عشرة في كر حنطة فدخل بيته ليخرج الدراهم

ان دخل حيث يراه المسلم اليه لا يبطل السلم وان توارى عنه بطل
لان بتواري احدهما عن صاحبه حصل افتراقهما عن مجلس العقد من
غير قبض ولو اسلم الى رجل دينا له عليه الى اجل لانه دين بدين وانه منهي عنه
فان لم ينقد حتى نقده في المجلس صح لانه تحقق الشرط وهو القبض في المجلس
ولو اسلم اليه دراهم على ثالث لم يصح وان نقده في المجلس لانه شرط تسليم
راس المال على غير العاقد وذلك شرط بغير مقتضى العقد وانه مقارن للعقد
فيفسده ولو اسلم دينا وعينا وافترقا جاز في حصة العين وبطل في
حصة الدين لان المفسد هو عدم القبض في المجلس وقد طرى على قدر
الدين فيقتصر الفساد عليه بخلاف ما اذا قارن المفسد العقد فانه
يفسده كله وذلك لان العقد في الابتدا يقوم بالايجاب
والقبول وبالمعقود عليه والايجاب والقبول لا يقبل التجزي
فمتى قارن المفسد نفس العقد وانه لا يقبل التجزي افسد كله وفي
حالة البقاء العقد يقوم بالمعقود عليه وحده
لا بالايجاب والقبول لانه كلام قد مضى وانقضى والمعقود عليه
متجزي فاعتبر العقد متجزيا كالمعقود عليه فاذا طرى المفسد
على البعض لم يشع الفساد في الكل كما لو اشترى عبدين وهلك
احدهما قبل القبض ولو كان له على آخر مائة درهم فاسلم اليه
تلك المائة وعشرة دنانير ومائة اخرى من غير جنسها في
كر حنطة فسد في الكل اما في حصة الدراهم لانه دين وحصة الدنانير
ولان حصتها من الكر مجهولة بخلاف ما لو اسلم اليه المائة التي
عليه ومائة اخرى من جنسها جاز في النصف لان حصة العين

من الكر معلومة الكر لان الكر منقسم عليها على السواء لعدم
التفاوت بينها واما الشرائط التي في المسلم فيه احدها اعلام
المسلم فيه ببيان جنسه كقوله حنطة او شعير ونوعه كقوله
سقية سهلية او جبلية وصفته كقوله جيد او ردي او
وسط ومقداره كقوله كذا كرا او قفيزا لان الجهالة المفضية
الى المنازعة لا ترتفع الا بهذا والثاني انه لا يجمع بين البدلين
احد وصفي علة ربوا الفضل وهو القدر او الجنس كاسلام الثوب
الهروي في الهروي واسلام المكيلات في المكيلات كالحنطة
في الشعير والموزونات نحو الحديد في الرصاص او بيع المكيل
والموزون بعينه بمكيل او موزون موصوف في الذمة دينا الا
مؤجلا لا يجوز وهذا اطرد الا في الاثمان فانه يجوز اسلامها
في الموزونات لحاجة الناس وعند الشافعي رضي الله عنه
الجنس بانفراده لا يحرم النسا والصحيح قولنا لان للنقد فضلا على
النسيئة في المالية عادة وهذا فضل يمكن التحرز عنه فكانت الزيادة
من حيث النقدية ربوا لقوله عليه السلم لا ربوا الا في النسيئة وفي
رواية انما الربوا في النسيئة اخرج الربوا فيه مطلقا وذلك ما
حققناه ولو اسلم ثوبا هرويا في مروي جاز لان الفضل لا
يظهر في مختلفي الجنس باعتبار النقدية لان الاغراض
تختلف باختلاف الانواع فكان لكل واحد منهما ضرب
فضيلة ونوع المزية فيستويان في المالية فاما المتجانسان
يستويان في جميع المقاصد ثم للنقد منهما فضل على النسيئة

ولو اسلم مكيلا في مكيل وموزون بطل في الكل عند ابي حنيفة رضي
الله عنه وعندهما يجوز في حصة الموزون لان الفساد يتقدر
بقدر المفسد والمفسد هو الجنسية والقدر لم يوجد في حصة
الموزون وله ان الصفقة الواحدة متى فسد بعضها بمفسد مقارن
للعقد فسد في الكل لانها غير قابلة للتجزي ولا يتصور ان
يوصف بالصحة والفساد كما لو اشترى دينارا بدينار وثوب
ولو اسلم ثوبا هرويا بعينه في ثوب هروي بعينه وفي مروي صفته كذا
الى شهر يجوز لان في حق الثوب هي بيع عين بعين وفي حق المروي
سلم الا ان الجنس مختلف فلا يحرم النسا وبهذه علم ان البيع
ينعقد بلفظ السلم النوادر ولو اسلم قطن هروي في ثوب
هروي جاز لانعدام المجانسة لان الثوب بالغزل والنسج
خرج من ان يكون قطنا ولو اسلم شعرا في مسح من شعر او
صوفا في لبد او خزا في ثوب فان كان لا ينقض فيعود شعرا
جاز لانعدام المجانسة كالقطن مع الثوب وان كان ينقض ويعود
شعرا كاللبد لا يجوز لانه بقي صوفا الا ترى انه يعود صوفا
بالنقض ويجوز اسلام التمر في الناطف منه ولا يجوز اسلام
رب التمر في الناطف منه لان الناطف اذا ذاب يعود ربا
ولا يعود تمرا ولو اسلم غزلا في ثوب غزل جاز لانه لا ينقض
فيعود غزلا وذكر في المستصفى لو اسلم بيض الوز او النعام
في بيض الدجاج او بيضة النعام في بيضة الوز جاز لاختلاف

المجانسة والثالث ان يكون المسلم فيه مما يتعين بالتعيين حتى لا
يجوز السلم في الدراهم والدنانير لانها قط لا يكون مبيعا بل خلقا
ثمنا والمسلم فيه مبيع وجب دينا في الذمة بطريق الرخصة لحاجة
الناس فاما بيع الثمن وليس الثمن في ملكه جايز مطلقا فلا حاجة الى
تجويزه سلما ولا يجوز السلم في التبر على قياس رواية الصرف
لانه الحقه بالمضروب وعلى رواية الشركة يجوز لانه الحقه
بالعروض وهو رواية عن ابي يوسف ايضا انه كالعروض وذكر
في النوادر لو اسلم نقره فضه او ذهب في الوزنيات لا يجوز عند
زفر لان الوزن يجمعهما وهما يتعينان في العقود وعند ابي يوسف
يجوز لانه من جنس الثمن بل اصله فاشبه ولو اسلم الفلوس في المصروب ثم
الموزونات جاز لانه عددي واسلام العددي في الوزني جايز
ويجوز السلم في الفلوس لانها ثمن باصطلاح الناس سلعة باعتبار
الاصل فبا قدامهما على السلم فيه عاد سلعة في حقهما تصحيحا
لتصرفهما وروى عن محمد انه لا يجوز لانه ثمن مطلق عنده وذكر في
النوادر لو اسلم فلوسا في صفر او سيفا في حديد او قصبا في
بواري لا يجوز لوجود المجانسة بينهما الا ان البواري لم يخرج من ان
يكون جنسا للقصب وذكر في المنتقا لا باس بان يسلم القصب في
البواري لانه بالنقض لا يعود قصبا والرابع ان يكون المسلم فيه
موجلا خلافا للشافعي رضي الله عنه لقوله عليه السلام من اسلم منكم
فليسلم في كيل معلوم ووزن معلوم الى اجل معلوم ولانه اسلم في

معجوز التسليم غالبا متى لم يضرب له اجلا لان القدرة على التسليم انما
يثبت بالملك والظاهر انه لا يملك المسلم فيه للحال اذ لو ملكه لباعه
باوفر الثمنين فلا يقدر على تسليمه الا بالكسب فضرب له اجلا ليتمكن
فيه من الكسب فيقدر على تسليمه وتقدير الاجل الى المتعاقدين
ذكره الكرخي لان مدة تحصيل المسلم فيه تختلف باختلاف قدر المسلم
فيه فانه متى كان كثيرا يحتاج في تحصيله الى زيادة مده وفي القليل
الى مدة قصيرة ففوضنا تقديره الى راي المتعاقدين وذكر الطحاوي
اقله ثلثه ايام لانه لا يمكنه التحصيل الا بمده كثيرة فقدرنا الكثير
بثلثه ايام لانه اقل الجمع وعن زفر انه نصف النهار وعن محمد انه
مقدر بشهر لانه ادنى الاجل واقصى العاجل حتى لو حلف ليقضين
دين فلان عاجلا فقضاه فيما دون الشهر لا يحنث والخامس
ان يكون موجودا من وقت عقده الى حين محله بلا انقطاع فيما بين
ذلك وعند الشافعي رضي الله عنه السلم في المنقطع جايز والصحيح
قولنا لان السلم نوع بيع والقدرة على تسليم المبيع وقت وجوب التسليم
شرط الجواز ليفيد العقد فايدته وهو تمكنه من اقامة مصلحته
ودفع حوايجه لكن تعذر اعتبار حقيقة القدرة في السلم ضرورة
ان السلم بيع المفاليس فشرطنا ما هو اقرب الى الحقيقة وهو ان
يكون موجودا من وقت عقده مستداما الى حين محله ليكون اقرب
الى تمكنه من اقامة مصالحه ومن اسلم وحل اجله فلم يقبض حتى
انقطع اخذ راس ماله وان شاء تربص الى ادراكه لانه عجز عن التسليم
بعد صحة العقد مع احتمال عود القدرة في اوانه فصار كاباق

العبد قبل القبض وتخمر العصير لحلّ قبل القبض وروي عن ابي حنيفه
رضي الله عنه انه يبطل السّلم لان انقطاع الاوان بمنزله هلاك
المبيع في بيع العين قبل القبض لانه لا يبقى بانقطاع اوانه كما لا يبقى
العين بهلاكه وذا يوجب انفساخ العقد فكذا هذا وحد الانقطاع
ان لا يوجد في سوقه الذي يباع فيه وان كان يوجد في البيوت

فصل ولا يجوز السلم في طعام قريه بعينها لانه عليه السلام سئل
عمن اسلم في تمر حايط بعينه فافسده فقال لو اذهب الله
تعالى بثمرته فبم يستحل احدكم مال اخيه المسلم ولانه يحتمل انقطاع
ثمرته عن ايدي الناس والاحتراز عنه ممكن فوجب الاحتراز عنه

فصل ويجوز في طعام البلدة الكبيره لانه لا يحتمل الانقطاع ولو
وجد المسلم فيه في اقليم دون اقليم لا يصح السلم فيه في الاقليم الذي لا
يوجد كما لو اسلم في الرطب في خراسان لا يجوز

فصل ولا يجوز بمكيال بعينه لا يعرف مقداره لانه ربما يهلك المكيال قبل حلول
الاجل فلا يدري كم يجب تسليمه فيؤدي الى المنازعة ولو باعه
بهذا المكيال جاز لانه يجب التسليم عقيب بيع العين فيسلمه اليه
للحال فلا يؤدي الى المنازعة ولو باعه بهذا المكيال جاز لانه يجب
التسليم عقيب بيع العين فيسلمه اليه للحال فلا يؤدي الى المنازعة
وعن ابي حنيفه رضي الله عنه انه لا يجوز لانه ليس بمكايله ولا مجازفه

فصل والسادس ان يبين مكان ايفايه فيما له حمل ومونه عند
ابي حنيفه وعندهما هذا ليس بشرط ويوفيه حيث يقع العقد
الموجب للتسليم فيه فيترجح هذا المكان على ساير الاماكن لوجود

سبب وجوب التسليم فيه كما في بيع العين ولابي حنيفه ان تعيين
مكان العقد لم يوجد نصًّا فلو تعين انما يتعين ضروره وجوب
تسليم المبيع في مكان العقد وفي بيع العين وجب تسليمه للحال
فيتعين مكان العقد وفي السّلم لم يجب تسليمه للحال فلا يتعين
مكان العقد للايفاء ضروره فبقي مكان التسليم مجهولا مفضيًّا
الى المنازعة لان قيمة الاشيا تختلف باختلاف الاماكن لما في
نقلها من لحوق المؤنة والكرى

فصل وذكر ابن رستم في نوادره
لو اشترى عبدًا بكر حنطه في الذمة الى اجل لا يجوز ما لم يعين
مكان ايفايه كما في السّلم لانه لا يجب تسليم الكر للحال وكذا
لو اقتسما دارًا على ان يرد احدهما على صاحبه كر حنطة في
الذمة الى اجل لا يجوز ما لم يبين مكان ايفايه

فصل وفيما لا حمل
له ولا مؤنة كالمسك والكافور لا يشترط تعيين مكان الايفا
بالاجماع وهل يتعين مكان العقد للايفا فعنه روايتان في
رواية الاجارات لا يتعين بل يوفيه حيث لقيه لانه لا يتفاوت
المالية باختلاف الاماكن لانه لا يلحقه المؤنة بنقله فلا يقع بينهما
المنازعة وفي رواية البيوع والجامع الصغير يتعين وهو الاصح
وهو قولهما لما بيّنّا

فصل واما اذا شرط مكانا اخر للايفا
فيما له حمل ومونه يتعين وفيما لا حمل له ولا مونه في روايه لا
يتعين لانه لا يفيد لما مرّ وفي روايه يتعين وهو الاصح لانه يفيد
لان قيمته تختلف باختلاف الاماكن وان قيمة الكافور في المصر
اكثر من قيمته في السواد لكثرة رغبة اهل المصر وقلة رغبة اهل

السواد **فصل** ولو شرط ان توفيه في مصر كذى بحيث سلم منه جاز
لان المصر مع تباين محالها واختلاف اماكنها بمنزلة المكان الواحد لان
القيمة لا تتفاوت بتفاوت محالها قيل هذا اذا لم يكن المصر عظيما
فان كان عظيما بين نواحيه فرسخ لا يجوز ما لم يبينا ناحية منه لان
هذه جهالة مفضية الى المنازعة فان شرط ان يوفيه في موضع ثم
يحمله الى منزله فلا خير فيه لان العقد اوجب ايفاوه في المكان المشروط (حملها)
فاذا اوفاه فيه فقد تعين ملك رب السلم فيه فاذا شرط عليه حمله بعد
الايفا فقد شرط اجارة او استعانة في العقد فيفسد به العقد
كما في بيع العين **فصل** وان شرط الحمل الى منزله ابتدا قيل يجوز
استحسانا لان اشتراط الحمل اشتراط الايفا فلا يتحقق الا بالحمل (لان الايفا)
غالبا **فصل** وروى البلخي عن اصحابنا انه لا يجوز السلم لان الحمل
مما لا يقتضيه العقد لان على المسلم اليه الايفا دون الحمل وقد
تصور الايفا بدون الحمل بان يشترى في المكان المشروط وتوفيه
من غير حمل وان شرط ان توفيه في منزله جاز استحسانا لا قياسا
لان الانسان قد يبدل المنزل فاشتراطه في منزله اشتراط في
مكان مجهول فلم يجز وجه الاستحسان ان في العرف يراد المنزل
حال حلول الاجل فيصير منزله حال حلول الاجل للايفا وقيل هذا
فيما اذا شرط الايفا في موضع ثم الايفا في منزله فكان شرط
الحمل في الوجه الاول لا يجوز قياسا لانه بمنزلة اشتراط
الحمل لان الايفا لا يتحقق الا بالحمل ويجوز استحسانا لان الايفا

لا يتكرر وشرط الايفا في مكان يحتمل الفسخ فكان اشتراطه الثاني
متضمنا فسخ العقد الاول فصار كانه شرط الايفا في منزله لا غير
بخلاف الحمل لان الحمل المو في تصور فلا يتضمن اشتراط الحمل بعد
الايفا فسخ الشرط الاول واما في بيع العين لو شرط على البائع في
المصر ان يوفيه في منزله والعقد في المصر جاز عندهما استحسانا
وعند محمد لا يجوز لان المبيع يقتضي تسليمه في مكانه ومنزله ليس
مكان العقد فاشتراطه لا يقتضيه العقد فلا يجوز كما لو شرط
الحمل لهما انه شرط التسليم في مكان العقد حكما لان المصر
جعل كمكان واحد في حق الايفا لحاجة الناس لان كل احد
لا يقدر على تسليمه حمله بنفسه هذا اذا لم يكن بين جوانب المصر
مسافة بعيدة فان كان لا يجوز البيع لما بينا **فصل** وان كان
العقد في المصر ومنزله خارج المصر او على عكسه وشرط التوفية
الى منزله لا يجوز البيع لانه شرط ما لا يقتضيه العقد **فصل**
ولو اشترى طعاما بطعام من جنسه وشرط احدهما التوفية الى
منزله لم يجز بالاجماع كيفما كان لان منزله مكان العقد حكما
لا حقيقة فباعتبار الحقيقة لم يجعله مكان العقد حال اتفاق
الجنس احتياطا لامر الربو لان في احد الجانبين زيادة بدل وهو
الحمل او الايفا **فصل** ولو شرط ان يوفيه في مكان كذا فسلمه
في غيره ودفع اليه الكرا الى الموضع المشروط صار قابضا ولا يجوز
اخذ الكرا لانه تعين حقه فيه واخذ مال غيره ليستعمل ملك نفسه وهذا
لا يجوز وان شارده اليه ليسلمه اليه في المكان المشروط لانه حقه

فصل والسابع ان لا يكون فيه خيار شرط لهما او لاحدهما
حتى لو اسلم عشرة دراهم في كر حنطة على انه بالخيار ثلثة ايام وقبض
المسلم اليه راس المال وتفرقا بطل السلم لان خيار الشرط يمنع
صحة القبض لان صحة القبض تبنى على الملك وشرط الخيار
يمنع الملك كما في عقد الصرف فان اسقطا الخيار قبل التفرق
وراس المال قائم في يد المسلم اليه صح خلافا لزفر وان كان راس
المال هالكا لا ينقلب جائزا لانه لا يتصور قبضا صحيحا ولو
كان خيار رويه او عيب في راس المال جاز السلم لانه لا يمنع الملك
فصل والثامن ان يكون المسلم فيه مما ينضبط بالوصف
ويعلم قدره لان السلم انما يقضى بالمثل فما لم يكن المسلم فيه مضبوطا
بالوصف لا يمكن قضاوه بالمثل وذلك يكون من الاجناس الاربعة
المكيلات والموزونات والمذروعات والمعدودات المتقاربة
اما المكيلات والموزونات فيجوز السلم فيها كيلا ووزنا لانهما مما ينضبط
بالوصف ويعلم قدره بالكيل والوزن **فصل** ولو اسلم في المكيل
وزنا وفي الموزون كيلا روى الطحاوي عن اصحابنا انه يجوز لان الكيل
والوزن انما شرط ليصير السلم فيه معلوم القدر لا لنفي الربوا
لانه لا يقابل بجنسه لان المودى عين الواجب في باب السلم حكما فيكون
بدلا عن راس المال ولا ربوا بينهما وروى الحسن عن اصحابنا انه لا
يجوز لان السلم فيه دين في الذمة والمودى عين غير الدين حقيقة
فيكون المودى بدلا عن المودى حقيقة ان كان عينه حكما فيصير
مشتريا الحنطة بالحنطة فلا يجوز الا كيلا لما بين ولو باع المكيل

الواجب

بالمكيل وزنا او الموزون بالموزون كيلا فما كان كيله منصوص عليه لا يجوز
اتباعا للمنصوص عليه وعن ابي يوسف ما غلب عليه عادات
الناس وزنا في الكيلي فهو وزني فاذا تساويا وزنا جاز اعتبارا
للعرف وتسهيلا للامر على الناس **فصل** ولو باع كيلا بجنسه
وزنا كالحنطة بالحنطة اذا بيعت وزنا او وزنيا بجنسه كيلا كما لو
باع الدراهم بالدراهم كيلا لم يجز لان الواجب بالشرع هو التساوي
في الكيل ورب متساو بين في الوزن متفاوت بين في الكيل الا ان يكون
التساوي في الكيل ساوما في الوزن فيجوز لان الاصل ان كل ما يباع
بالارطال فهو وزني فيكون ذلك استوا في الكيل والوزن
وكلما كان يكيل ينسب الى الرطل فهو موزون كالادهان من الذهب لانه
موزون في الاصل وانما يباع بالكيل لقلته والرطل مقام الوزن دفعا للحرج عن الناس
لتعسر الوزن عليهم في كل مرة فاما الا يكن في كونه مكيلا او موزونا
فالعبرة فيه للعرف ان اعتاد الناس كيله كان كيليا وان اعتادوا
وزنه كان وزنيا وان اعتادوا كيله ووزنه جميعا كان كيليا وموزونا
حتى يجوز السلم في اللبن كيلا ووزنا لانه مكيل وموزون عرفا
ولو اسلم في التبن او غيره لا يجوز لتفاوت فاحش بين الوقرين الا اذا
كان في قبان معلوم من قبابين الناس لا يختلف فيجوز ولا يجوز السلم في
اللحم عند ابي حنيفة وعندهما يجوز في موضع معلوم من الشاة
لان الجهالة ترتفع بتعيين المكان ولا يبقى بعده الا التفاوت اليسير
وذلك غير معتبر كما في الثياب ولهذا يجوز استقراضه ويضمن بالمثل
في الاتلاف كان له من قدر المسلم ان قدر المسلم فيه مجهول

الاوقية عن الناس

وهو اللحم لانه يقل بكثرة العظم ويكثر بقلته وهذه جهالة توقعهما في المنازعة لانه يجري في ذلك المماكسة والتسليم غير واجب عقيب العقد فيثبت الجهالة **فصل** فعلى هذا لو اسلم في منزوع العظم جاز في رواية عنه وهو الاصح وفي رواية لا يجوز لتفاوت السمن والهزال وذلك امر يجري فيه المماكسة والمنازعة **فصل** واما استهلاكه قال ابو حنيفة في المنتقى انه يضمن قيمته وذكر في الجامع انه يضمن مثله ويجوز استقراضه وهو الاصح لان القرض والضمان لا يجوز الا حالا وصفته في الحال معلومة انه سمين او مهزول قليل ام كثير **فصل** ويجوز في الشحم والالية لانها لا تختلف سمنا وهزالا والعظم في الالية ساقط الاعتبار عرفا **فصل** ويجوز في السمك الطري الصغير كيلا ووزنا في حينه لانه قد ينقطع في زمان الشتاء بان تجمد الما وانما جاز لان السمن والعظم فيه غير معتبر لان عظامه تؤكل معه وفي الكبار عن ابي حنيفة روايتان في رواية لا يجوز لاختلاف السمن والهزال فيه والسمن مقصود في السمك الطري فصار كاللحم وفي ظاهر الرواية عنه وهو قولهما يجوز لان السمن والهزال فيه ليس بظاهر ولا يوقف عليه فلا يعتبر بخلاف اللحم ولا يجوز عددا لانه متفاوت ولا يجوز السلم في الرؤس والاكارع عددا ووزنا وقيل لا يجوز عند ابي حنيفة خلافا لهما كما في اللحم وقيل لا يجوز بالاتفاق وهما يحتاجان الى الفرق بينهما وبين اللحم والفرق ان المسلم فيه هو اللحم دون العظم

والعظم في الروس والاكارع اكثر من اللحم او مثله فلا يمكن ان يجعل تبعا للحم فيبقى معتبرا ولا يدري قدره فيصير قدر المسلم فيه مجهولا واما العظم في اللحم القليل فيجعل تبعا للحم لقلته كما في عظم الالية النوادر ولا يجوز السلم في الخبز عندهما وعند ابي يوسف يجوز اذا بين ضربا ووزنا معلوما لان التفاوت فيه يسير لا يجري المماكسة باعتباره كما في الثياب لهما ان الخبز متفاوت تفاوتا فاحشا من حيث الغلظ والرقة والنضج وذكر الفقيه ابو الليث في نوازله المختار انه يجوز وزنا لحاجة الناس اليه لكن يحتاط وقت القبض حتى يقبض من جنس المسمى كيلا يصير استبدالا بالمسلم فيه ولا يجوز استقراضه عند ابي حنيفة رضي الله عنه كالسلم وعند ابي يوسف يجوز وزنا لا عددا كالسلم وعند محمد يجوز عددا وعليه افعال الناس وحاجتهم ماسة الى استقراضه عددا ويجوز اسلام الخبز في الحنطة لان احدهما موزون والاخر مكيل واما المذروعات فيجوز السلم في كل مذروع اذا ذكر جنسه ونوعه وصفته وطوله وعرضه وذراعه والقياس ان لا يجوز لان الثياب متفاوتة ولهذا يضمن بالقيمة في الاتلاف وجه الاستحسان ان مع الاستقصاء لا يبقى بين الثياب الجياد والاوساط الا تفاوت يسير وانه لا يمكن التحرز عنه في الاموال فسقط اعتباره في السلم لضرورة حاجة الناس اليه اذ لا بد لحنطة اذ لو اعتبرنا قليل التفاوت مفسدا للسلم لبقي الناس في ضرورة الحاجة فلم يعتبر دفعا للضرورة عنهم **وهل** يشترط الوزن في الحرير والديباج قيل لا يشترط لان الحرير ذرعي كالكتان

والكرباس وقيل يشترط لان الحرير قد يباع وزنا مع الذرعان والتفاوت
بين حرير وحرير من حيث الوزن معتبر فيما بين الناس فيجب اعتبار
الوزن فيه ولو بين الوزن في الحرير وترك الذرع لا يجوز السلم
لان الذرع في المذروعات بمنزلة الصفة فصار كما لو اسلم في
موزون وبين الوزن وترك الصفة لا يجوز ولو شرط كذا كذا
ذراعا مطلقا فله ذراع وسط من فعل الذرع والخشب جميعا
لان فعل مما يتفاوت فقد يمد كل المد وقد يرخي كل الارخا
وكذا الخشب مما يتفاوت في الاسواق قد يكون اطول وقد يكون
اقصر فله الوسط منهما لا اطول ولا اقصر ولا يمد كل المد ولا
يرخي كل الارخا في فعل الذرع نظرا لهما اما المعدودات
فيجوز السلم في العدديات المتقاربة حتى يجوز في الجوز والبيض
عددا وكيلا ووزنا لانه عددي غير معتبر تفاوته لاصطلاح
الناس على اهداره الا ترى ان الرجل يعطي درهما وياخذ عددا
من الجوز والبيض من غير اشارة الى العين وعند زفر والشافعي
رضي الله عنهما يجوز كيلا ووزنا لا عددا وذكر في الزيادات
انه يجوز السلم في البيض متى بين بيض الدجاجة والاوز وان لم يسم
وسطا ولا جيدا لانه لما سقط التفاوت من حيث القدر فلان
يسقط من حيث الصفة اولى **فصل** ولا يجوز السلم في المذروعات
المتفاوتة مثل الدور والعقار والعدديات المتفاوتة مثل الجواهر
واللالي والادم والجلود والجذوع والرؤس والاكارع والرمان
والسفرجل والبطاطيخ والحطب احمالا ونحوها لان التفاوت

الذرع

فيه فاحش فيؤدي الى المنازعة ولو بين في الادم والجلود والجذوع
طوله وعرضه وغلظه جاز لعدم الجهالة المفضية الى المنازعة
لانها التحقت بالعدديات المتقاربة وذكر محمد في كتاب الشروط لو
اسلم في القصب حزما لم يجز ما لم يبين طوله وغلظه ولو بين وقال
كل حزمة كذا وكذا ذراعا وغلظه كذا وكذا شبرا جاز وعن محمد ابن شجاع
انه لا يجوز ما لم يقل كل قصبة كذا وكذا ذراعا وغلظها مقدار حلقة
الابهام والسبابة او نصفها او ثلثها حتى يصير طول كل قصبة وغلظها
معلوما ولا يجوز في الرطبة لانها تباع حزما وانها متفاوتة ويجوز
في القت لانه يباع وزنا فينضبط بالوصف وروى الحسن ان السلم
في البصل والثوم يجوز كيلا لا عددا لانه عددي متفاوت ويجوز في
في الجوالق والمنسوج والاكسية بصفة معلومة طولا وعرضا ورقعة
لانه يمكن ضبطها بالوصف ولا يجوز في الفرا لانها متفاوتة **فصل**
ولا يجوز في التبن اوقارا التفاوت فاحش بين الوقرين الا اذا كان
في قبان معلوم من قبان بين الناس لا يختلف فيجوز ويجوز في اللبن
والاجر اذا بين لبنا معلوما لانه عددي متقارب متى كان الملبن واحدا
لانه ليس بين لبن ولبن تفاوت يسير لا يجري المماكسة لاجله وروى
الحسن عن ابي حنيفة رضي الله عنه لو باع ماية اجرة من اتون لم يجز
لان بين اجر واجر تفاوت في النضج وذلك تفاوت معتبر حتى يجري
لاجله المماكسة فقد الحقه بالعدديات المتقاربة في حق السلم وفي البيع
بالعدديات المتفاوتة كما فعله في الثياب ويجوز السلم في الزجاج المكسور
لانه موزون لانه يباع وزنا وفي غير المكسور ان كان من العدديات

وعددا لانه عددي متقارب

المقاربة يجوز وان كان من العدديات المتفاوتة لا يجوز ولا يجوز في
الحيوان خلافا للشافعي رضي الله عنه لان بعد بيان جنسه ونوعه
ووصفه ولحمه تبقى اوصافا معتبرة متفاوتة متفاحشة وهي
المعاني التي لا يمكن دركها بالعبارة من حسن الجري وزيادة العدو
وقبول التادب وحسن التركيب والانجاب في النسل والاعجاب
في الرسل ونحوها ولهذا يضمن الحيوان بالقيمة لا بالمثل وفي الحيوانات
التي لا تتفاوت كالعصافير قيل يجوز وقيل لا يجوز وهو الاصح لعموم
نهيه عليه السلام عن السلم في الحيوان ولا في العصفور بمعنى المنقطع لانه مما
لا يقتنى ولا يحبس للتوالد وقد يمكن اخذه وقد لا يمكن ولا رجحان لامكان الاخذ
على عدمه فينتفي العبرة للانقطاع بخلاف السمك لان امكان اخذه
راجح فيقام مقام الموجود في ايدي الناس **فصل** ولا يجوز في لحوم
الطيور ذكره مطلقا قيل هذا في لحوم طيور لا تقتنى ولا تحبس
للتوالد لانه بمعنى المنقطع فاما فيما يقتنى ويحبس للتوالد قيل لا يجوز
عند ابي حنيفة رضي الله عنه خلافا لهما كما في اللحم وقيل يجوز بالاتفاق
وهو الاصح لان التفاوت في لحوم الطيور بسبب العظم غير معتبر
فانه لا يجري المماكسة لاجله كما في السمك **فصل** ويجوز سلم
الذمي في الخمر ولا يجوز في الخنزير لانه حيوان فان اسلم احدهما
بطل لان القبض مشابه بالعقد لانه يفيد ملك التصرف والمسلم
ممنوع عن تمليك الخمر وتملكها والمسلم والنصراني سوا في احكام السلم
ما خلا الخمر لان شرائطه اعتبرت دفعا لفساد المنازعة وهو
واجب في حق اهل كل الدار واما حكم السلم فثبوت الملك لرب

السلم في المسلم فيه مؤجلا وللمسلم اليه في راس المال معجلا ثم السلم
والبيع يفترقان في بعض الاحكام وهي نوعان احدهما في راس المال
والآخر في المسلم فيه اما ما كان في راس المال فمنها لا يجوز
الاستبدال براس مال السلم قبل القبض لان قبضه شرط وبالاستبدال
يفوت القبض حقيقة كما في بدل الصرف ويجوز الاستبدال
بالثمن اذا كان دينا لان قبضه ليس بشرط ومنها الاستبدال
براس المال بعد اقالة المسلم لا يجوز والاستبدال ببدل الصرف
بعد الاقالة جائز والفرق ان الاقالة قبل قبض البدلين لم تتم لانها
ان تمت في حق ملك الرقبة لم تتم في حق ملك اليد فبقي الملك في البدل
قائما من وجه زائلا من وجه تحقيقا للتساوي بينهما ففي السلم بقي
حق رب السلم في المسلم فيه فيكون هذا استبدالا بالمسلم فيه من وجه
فلا يجوز كما لو باع المبيع بعد الاقالة من غير المشتري وفي الصرف
كل واحد من البدلين لم يجز الاستبدال بهما ومنها قبض راس مال
السلم في مجلس الاقالة ليس بشرط لصحة الاقالة وفي الصرف شرط
لصحة الاقالة لان اقالة الصرف فسخ في حق المتعاقدين بيع جديد
في حق ثالث وقبض بدل الصرف وجب حقا للشرع وهو ثالثهما
فتعتبر الاقالة بيعا جديدا في حق اشتراط القبض فاما اقالة السلم
حصلت قبل قبض المبيع فيكون فسخا في حق الكل كما في بيع العين فلم يكن
سلما من كل وجه فلا يشترط قبض راس المال ومنها لو ابرا المسلم اليه
رب السلم عن راس المال ان قبل البراءة بطل السلم لانه فات قبض
راس المال لانه لا يتصور قبضه بعد صحة الابرا وان رد البراءة لم

يبطل لان الابرا بمعنى الفسخ وصحة الفسخ تتوقف على تراضيهما ولو
ابرا عن ثمن المبيع العين صح من غير قبول الا انه يرتد بالرد والفرق
ان قبض راس المال في المجلس شرط لصحة السلم فلو صح الابرا من
غير قبول الاخر لانفسخ السلم من غير رضا صاحبه وهذا لا يجوز
بخلاف الثمن لان قبضه ليس بشرط فلا ينفسخ البيع بالابرا عنه
ومنها انه يصح الحوالة والكفالة والارتهان براس المال لما ياتي في
موضعه ثم ان وجد قبض راس المال او هلك الرهن في مجلس
المتعاقدين جاز والا فبطل لان العبرة لمجلس المتعاقدين وافتراقهما
دون غيرهما لان حقوق العقد تتعلق بهما لا بغيرهما واما التي
في المسلم فيه فمنها لا يجوز الاستبدال بالمسلم فيه ولا ان يشركه
شريكا ولا يوليه احدا لانه بيع المبيع قبل القبض وانه لا يجوز
وان ابراه من المسلم فيه جاز لان الابرا عن دين لا يجب قبضه
شرعا اسقاط لحقه لا غير فيملكه ولو ابراه عن المبيع العين لا يصح
لان الابرا عن الاعيان لا يصح وفي السلم الفاسد يجوز الاستبدال
عنه قبل القبض ولا يكون له حكم السلم كساير الديون ومنها لو ابرا
رب السلم المسلم اليه من نصف المسلم فيه وقبل ورد نصف راس
المال اليه لان السلم نوع بيع وفي بيع العين لو وهب المشتري
نصف المبيع من البايع قبل القبض وقبل البايع كانت اقاله في النصف
بنصف الثمن فكذا هذا ومنها لو اقاله في البعض قبل محل الاجل
ان يترك الباقي الى اجله جاز لانه يملك الاقالة في كله فيملك في
بعضه وان شرط ان ياخذ الباقي معجلا لم يصح الشرط وصحت

وصحت الاقاله لان حقه كان موجلا فاذا استعجله كان التعجيل زياده
له على حقه لان المعجل خير من الموجل في الماليه فيكون اخذا بالزياده على
حقه فيكون ربوا فيكون شرط التعجيل فاسدا والاقالة لا تبطل
بالشروط الفاسدة خلافا لابي يوسف فيفسخ السلم كله عنده واذا
حل الاجل فلا باس له ان ياخذ بعض راس ماله وبعض المسلم فيه خلافا
لابن ابي ليلى لان فيه بعض اسقاط حقه عن المسلم فيه وانه معروف
جميل حسن لان المسلم فيه خير من راس المال في الماليه ولو اسقط
كل حقه عنه جاز فكذا اذا اسقط بعضه ولو تقايلا عقد السلم
لا ياخذ الا راس ماله لقوله عليه السلام لا تاخذ الا راس مالك
او سلمك معناه اذا رضي المسلم اليه باخذ المسلم فيه ومنها الكفيل
بالمسلم فيه اذا صالح رب السلم على راس ماله لا يجوز الا باجازة
المسلم اليه عندهما فان اجاز جاز ورد راس المال على الكفيل
وان رده بطل وقال ابو يوسف يجوز ان كان
راس المال دينا ولا يجوز ان كان عينا له ان المسلم فيه دين يصح الصلح
عنه مع الكفيل كساير الديون بخلاف الصلح مع المديون وهذا لانه
ضرر في الصلح عن المسلم اليه لانه يصح في حقهما دون المسلم اليه
بخلاف ما لو كان راس المال عينا لانه بالصلح باع مال المديون
من رب الدين فتوقف على اجازته لهما ان الصلح على راس المال لا
يصح الا فسخا لان الاستبدال بالمسلم قبل القبض لا يجوز والفسخ
تصرف في العقد والكفيل اجنبي عن العقد فلا يملك فسخه الا برضا
العاقد بخلاف الصلح في ساير الديون لانه استبدال وليس بفسخ والا

بين الكفيل جاز ولو اسلم رجلان الى رجل ثم صالحه احدهما على راس
ماله لا يجوز عندهما الا باجازة الاخر وعند ابى يوسف يجوز لانه
تصرف فى خالص حقه فيجوز كاحد ربى الدين صالح عن نصيبه جاز
لهما الصلح فسخ للسلم واحد ربى المسلم لا يملك الفسخ الا برضا شريكه
لان ولاية الفسخ بمنشا العقد والعقد تم بهما فكذا ولاية الفسخ تثبت
بهما وليس كرجلين اشتريا عبدا ففسخ احدهما جاز لان ثمة العقد
بيع لملك العين لكونه وسيلة اليه وهو بالفسخ يتصرف فى نصيبه
من الملك مقصودا ثم يتعدى الى العقد تبعا وهنا العقد اصل فى
انحاد السلم لانه لا يمكن الانتفاع بالدين والعقد تم بهما فلا يصح فسخ
احدهما الكفيل بالمسلم فيه استوفاه قبل ان يوفى من ماله وتصرف
فيه وربح يطيب له الربح لان الربح حصل على ملك صحيح لصيرورة
المقبوض ملكا له بالقبض لان الكفالة توجب دينا موجلا للكفيل
على الاصيل الا ترى لو حبس الكفيل كان له حبس الاصيل فاذا
استحقه ملكه وروى عن ابى حنيفة رضى الله عنه فى رواية
الكفالة يتصدق به لانه مامور بالاداء والمامور بالاداء لا يجب
له على الامر دين قبل الاداء فلم يصح الاقتضاء فلم يملكه فحصل الربح
فى ملك غيره فلا يطيب له وفى رواية الجامع الصغير يستحب له
ان يرده على المكفول عنه لانه بسبيل من ان ينقضه بنفسه فيسترد
من الكفيل ما اعطاه فاوجب ذلك شبهة العدم فى الاقتضاء فيمكن
شبهة الخبث لحق المكفول عنه ولو استوفاه بالرسالة بان ادى
اليه ليدفعه الى الطالب فتصرف فيه وربح لا يطيب له خلافا

لابى يوسف كالمودع اذا تصرف فى الوديعة وربح ومنها لو اسلم
عشرة فى ثوبين هرويين وبين حصة كل واحد من راس المال
يبيع كل واحد مرابحة ولو لم يبين لم يجز بيع احدهما مرابحة عند
ابى حنيفة وعندهما يجوز على خمسة لانهما استويا فى القيمة
لاتفاقهما فى النوع والصفة فينقسم البدل عليهما بالسوية كما لو
اسلم عشرة فى كرى حنطة يبيع احدهما مرابحة على خمسة ولابى حنيفة
رضى الله عنه ان قبض السلم شبهة عقد جديد لانه يفيد ملك
العين لان حقه كان فى الدين والعين غير الدين والشبهة تعمل عمل
الحقيقة فصار كانه اشترى ثوبين بعشرة ثم باع احدهما مرابحة لا يجوز
فكذا هذا

باب ما ينتقض القبض فيه

ولو وجد راس المال مستحقا او معيبا فلا يخلو اما ان كان راس المال
دينا او عينا فان كان عينا فوجده مستحقا او معيبا فرده فى المجلس
او بعد الافتراق فان اجاز المستحق او رضى المسلم اليه بالعيب جاز
السلم لانه سلم له البدل من الاصل لان صحة القبض تقف على
اجازته فاذا اجاز ظهر ان قبضه وقع صحيحا وان لم يجز المستحق
ولم يرض المسلم اليه بالعيب بطل السلم لان العقد وقع على العين
ولم يسلم له وان كان راس المال دينا وقبضه فلا يخلو اما ان وجده
مستحقا فى المجلس فان اجاز المستحق جاز اذا كان راس المال قائما
نص على ذلك فى الجامع وان لم يجز انتقض القبض بقدره من الاصل
فصار كانه لم يقبض فان قبض مثله فى المجلس جاز والا فلا وان وجده
ستوقا او رصاصا فان تجوز به بطل السلم لان هذا ليس من جنس

حقه فيكون استبدالا براس المال قبل القبض وذلك لا يجوز وان
ردّه وقبض آخر مكانه في المجلس جاز السلم لانه لما ردّه واستقصى قبضه
فكانه لم يقبض واخر القبض الى آخر المجلس جاز وان وجده زيوفا
ان تجوز به زيوفا جاز لانه من جنس حقه لانه يصلح راس المال
فيصير مستوفيا حقه مع النقصان وان ردّه واستبدل مكانه
في المجلس جاز فاما اذا افترقا فان وجده مستحقا ان اجاز المالك
وراس المال قائم جاز والا فيبطل لما بينا وان وجده ستوقا انتقض
السلم بقدره تجوز به او ردّه لان الستوقة ليست من جنس حقه
فيكون افتراقا لا عن قبض هذا القدر قال محمد رحمه الله
في المنتقى لو اسلم درهمين احدهما في حنطة والآخر في ارز ثم وجد
احدهما ستوقا ولا يدري من ايهما فان دفعهما معا فسد العقد
في نصفهما لان راس مال كل عقد نصف كل درهم وان دفعهما
متعاقبا فسد فيهما لان الستوقة كلها راس مال احدهما وذلك
مجهول فيشيع الفساد فيهما وان وجده زيوفا اقل من النصف
فان تجوز به جاز لانه من جنس حقه وان ردّه واستبدل في مجلس
الرد لا يبطل استحسانا ولو كان نصفا فما زاد فرده ينتقض
بحصته عند ابي حنيفة وعندهما لا ينتقض وعند زفر ينتقض
بقدره قل المردود او كثر قياسا له ان الرد عيب الزيافة
ينقض القبض بدليل انه لو لم يستبدل في مجلس الرد يبطل السلم
ولو لم ينقض القبض من الاصل لما بطل كما لو وهب منه راس
المال فيكون الافتراق حاصلا عن غير قبض على اعتبار الرد ولهما

ان الزيافة عيب فلا يمنع صحة القبض كالعيب في المبيع العين ولهذا
لو تجوز به جاز فلم يكن افتراقا عن غير قبض فاذا ردّه انتقض القبض
فيه مقصورا على الحال واعتبرنا مجلس الرد بمجلس العقد لان العقد
قائم وقت الرد حكما لقيام المعقود عليه وكون المقبوض راس المال
واعتبرنا القبض الثاني صحيحا احتيالا للجواز صونا للعقد عن
البطلان ولابي حنيفة رضي الله عنه ان الرد ينقض القبض من الاصل
لان حقه في الجياد لا في الزيوف لكن اذا تجوز به صح القبض باعتبار
انه من جنس حقه اصلا فاذا ردّه انتقض القبض فيه من الاصل الا
ان دراهم الناس لا تخلو عن قليل زيف بحيث لا يمكن الاحتراز عنه
فلا نجعله نقضا من الاصل في القليل دفعا للحرج بخلاف الكثير
وجعلنا الكثير ما زاد على النصف لانه اخذ حكم الكثير باعتبار
المقابلة وفي رواية النصف كثير وفي رواية الثلث وهو الاصح
والاحوط لان اموال الناس تخلو عن الثلث زيوفا غالبا ولا تخلو
عما دونه زيوفا جاء المسلم اليه يستوفيه من راس المال فقال
هذا نصفه وقال رب السلم ثلثه فالقول للمسلم اليه
لان قبض الستوقة لم يقع صحيحا فقد اختلفا في قدر المقبوض فرب
السلم يدعي الزيادة وهو ينكر فيكون القول له وان كان زيوفا فالقول
لرب السلم لان قبضه وقع صحيحا فقد اتفقا على قبض الحق واختلفا
في قدر ما انتقض القبض بالرد فالمسلم اليه يدعي الانتقاض في
النصف ورب السلم ينكر فيكون القول له واذا وجد رب السلم
بالمسلم فيه عيبا فله ان يردّه كما في المبيع العين وان حدث به عيب

اخر في يده لا يرده ولا يرجع عليه بشي عند ابي حنيفه رضي الله عنه
لانه لو غرم نقصان العيب من راس المال كان اعتياضا عن الجوده
متقومه في مال الربوا فيكون ربوا وقال ابو يوسف يغرم
قيمة المقبوض معيبا ويرجع بسلمه سليما كمن له علي اخر عشره جياد
فاستوفاه فوجده زيوفا ثم هلك قبل الرد ضمن مثل المقبوض واخذ
حقه عنده وعندهما سقط حقه واذا انكر رب السلم جوده ما اتى به
المطلوب اراه الحاكم عدلين من اهل تلك الصناعة فان اتفقا على
جودته يجبر على قبضه لانه اتى بالمستحق عليه لان المستحق عليه ادنى
ما ينطلق عليه اسم الجيد لان ما من جيد الا وفوقه ما هو اجود
منه فلو صرفنا الاسم الى اقصى ما ينطلق عليه اسم الجيد وانه لا حد له
صار المسلم فيه مجهولا وقيل يجوز الاكتفا بقول واحد والله اعلم

باب الزياده في راس المال او المسلم فيه

واذا زاد رب السلم في راس المال جاز عاجلا ولا يجوز اجلا لان
الزياده منه راس السلم فلا يجوز الا معجلا قيل عند ابي حنيفه لا يجوز
وان عجل ما لم يبين حصة الزيادة من المسلم فيه وقيل يجوز بالاجماع
لان الزياده دخلت في العقد تبعا فلا يراعى لها شرايط الاصل
فان نقدها في مجلس الزيادة صح وان تفرقا قبل نقض الزيادة بطل
السلم بقدر الزيادة لان الزيادة التحقت باصل العقد فصار
كان راس المال في الابتدا اصل مع الزياده ولم ينقد قدر الزياده
وان زاد المسلم اليه ينظر ان كان راس المال عينا وهو قائم يجوز
عاجلا واجلا لان الزيادة في المسلم فيه لا يجوز لان الزياده ان كانت

عينا فالسلم في العين باطل وان كانت دينا دراهم او دنانير فالسلم
جوز لدفع حاجه المسلم اليه والزياده في المسلم فيه لا تدفع حاجته
بل تزيد في حاجته ومتى تعذر ان تحصل زياده في المسلم فيه جعل
مستريا بالزيادة بعض راس المال من رب السلم تحريا للجواز فكانت
الزياده من جانبه ثمن بيع العين فيجوز اجلا وعاجلا فان كان راس
المال دينا ان زاد المسلم اليه عينا جاز عاجلا واجلا لانه تعذر
ان يجعل زياده في السلم فجعل تابعا العين الزيادة بعض راس المال
وان زاد دينا دراهم او دنانير يشترط قبض الزيادة في المجلس لانه
صار مشتريا بعض راس المال بالزيادة فكان صرفا وبدل الصرف
يجب ان يكون مقبوضا ولو اتى المسلم اليه باجود مما شرط واسترد
درهما فهو على وجهين اما ان كان المسلم فيه مكيلا او موزونا او
مذروعا او معدودا وكل وجه على وجهين اما ان اتى باكثر قدرا
او بانقص قدرا او اتى باجود او اردى وصفا فان كان المسلم فيه
مكيلا او موزونا وقد اتاه باكثر او انقص قدرا بان كان المسلم
فيه عشرة اقفزة فاتاه باحد عشر واسترد درهما او بتسعة
اقفزه ورد درهما جاز لانه يجوز بيع ذلك القدر الزايد منفردا
فكذلك مع غيره ويجوز الاقاله في البعض وان اتاه باجود واسترد
درهما او بانقص وصفا ورد درهما لا يجوز عندهما وعند ابي يوسف
يجوز له انه امكن تصحيحه بطريق الزياده والحط لان الحط
والزياده يلتحق باصل العقد فصار كانهما باشرا العقد على
هذا الوصف لهما ان الزياده والحط انما يلتحق باصل العقد

اذا امكن تصحيحهما للحال ولا يمكن اما الزياده فلان الجودة في مال
الربوا غير متقومه بنفسها الا ترى لو غصب حنطه فعفنت عنده
ليس للمالك استرداد الاصل وتضمين النقصان فلا يجوز اخذ الزياده
عوضا عنها في العقد واما النقصان لانه فسخ العقد على مجرد
الوصف لا يقبل العقد فلا يقبل الفسخ وان كان المسلم فيه مذروعا
فان اتاه بازيد قدرا واسترداد درهما او انقص قدرا ورد درهما ان
كان بين حصه كل ذرع من الثمن جاز وان لم يبين لا يجوز عندهما خلافا
لابي يوسف لان الذرع متى لم يجعل له حصه من الثمن فهو بمنزله
الصفه حتى تسلم الزياده للمشتري وان وجده انقص لا يحط عنه شي
من الثمن فكان العقد والاقاله على مجرد الوصف فلا يجوز ومتى بين له
حصه يكون بمنزله القدر يجوز العقد والاقاله عليه ولو اتاه بازيد
وصفا في المذروع والمعدود واسترداد درهما جاز بالاتفاق لان
الجودة في غير مال الربوا متقومه بنفسها الا ترى لو باع ثوبا جيدا
بثوب ردي وزياده درهم بازا الجودة جاز فيجوز اخذ الزيادة عوضا
عنها وشرا الجودة مع الاصل جائز انما لا يجوز بانفرادها الا لو باع
الجودة بدون الثوب لا يجوز ولو اتاه بانقص وصفا ولم يرد شيا جاز
لانه رضي بدون حقه وان رد عليه شيا لم يجز عندهما لانه يكون
اقاله على مجرد الوصف دون الاصل فبطل وعند ابي يوسف
يجوز لانه امكن تصحيحه بطريق الحط لما بينا باب قبض السلم
اصله ان قبض المسلم فيه انما يتحقق بقبض مضمون متاخر عن العقد لانه
صار مستحقا بالعقد والمقاصه لا تقع بين دين السلم ودين وجب

قبله لان الدينين اذا التقيا قصاصا فاخر الدينين يكون قضاء عن اولهما
لان المقتضي لغه صاحب اول الدينين والقاضي صاحب اخرهما الا
ترى ان من اقرض رجلا عشره ثم اعطاه المستقرض عشره فالمقرض
يسمى لغه مقتضيا لانه اول صاحب الدينين والمستقرض يسمى
قاضيا المبسوط مسايله على اربعه اوجه الاول السلمان لا يتقاصان
وصورته اسلم الى رجل عشره دراهم في كر حنطه ثم اسلم المسلم اليه
الى رب السلم عشره في كر حنطه مثله وحل الاجلان لا يتقاصان لانهما
لو تقاصا يصير اخرهما قضاء عن الاول والقضا بدين السلم لا يجوز لان
القضا بمعنى المبادله والاستبدال بالمسلم فيه قبل القبض لا يجوز
والثاني غير السلم يصير قصاصا عن غير السلم كمن استقرض من رجل كر
حنطه ثم غصب المقرض من المستقرض كرا مثله يتقاصان وان لم
يتقاصا لان اخر الدينين وهو دين الغصب يكون قصاصا عن دين القرض
اذ لا فايده في بقايهما والثالث غير المسلم يصير قصاصا عن المسلم
كمن اسلم عشره في كر حنطه ثم استقرض او غصب منه كرا يتقاصان
لان دين القرض وجب بعد السلم فيصير المسلم اليه قاضيا به دين السلم
فيجوز والرابع دين السلم لا يصير قصاصا عن غير السلم كمن استقرض
او غصب كر حنطه ثم اسلم لا يتقاصان وان رضيا به لان دين السلم
وجب اخرا فصار رب السلم قاضيا به دين القرض فلا يجوز لان القضا
في معنى المبادله الجامع اسلم الى اخر مايه في كر واشترى المسلم اليه
منه كرا مثله بمايتين موجلا وقبضه فهو على اوجه اما ان كان الكر
المبيع قايما في يده او قبضه رب السلم منه او غصب منه اجنبي فان

بقبضه

دان قايما في يده فاراد رب السلم ان يقبضه عن كر السلم لم يجز لان
القبض مشابه بالعقد لانه يفيد ملك اليد ويوكد ملك العين والمقبوض
بالسلم عين الواجب حكما حتى لا يصير مستبدلا بالمسلم فيه قبل القبض
فصار كانه اشترى كر السلم بمائة فيكون هذا شرا ما باع باقل مما باع قبل
نقد الثمن من وجه فلا يجوز احتياطا لامر الحرمة فان قبضه وطحنه
فعليه مثله كر لان القضا لم يصح والمقبوض باقتضا فاسد مضمون كالمقبوض
بشرى فاسد ولا يصير الواجب عليه قصاصا بالسلم وان رضيا به لان
الكر حين كان عينا كان قبضه فاسدا وحين صار دينا لم يوجد قبضه
اصلا فلا يصير قصاصا فان قبض الضمان ثم قضاه اياه عن كر السلم
جاز لانه قبض عينا مضمونا وهو غير المسلم فيه حقيقة وحكما لان
الاستبدال به جايز لانه دين لم يجب بعقد سلم فصح الاقتضا وصار
هذا كما لو اشترى كرا مما باع ثم اصطلحا على ان يكون الكر قصاصا
بالسلم لا يجوز لانه لم يوجد القبض اصلا وبعد ما قبضه جاز ولو لم
يطحن ولكن تعيب عنده فان شا المسلم اليه اخذه وان شا ضمنه مثله
كما لو غصب طعاما فتعيب عنده فان ضمنه مثله لا يصير قصاصا
لانه لم يوجد الاقتضا كما في الطحن والهلاك وان اخذه ثم قضاه جاز
لان المقبوض مضمون عليه فيثبوت القبض القايم حالة المقاصة عن
قبض السلم كما ينوب عن قبض الشرا فان اختار اخذ الكر بعينه ولم
يسترده لجعله قصاصا جاز اذا رضيا به جميعا لان المبيع اذا
تعيب جاز شراوه باقل مما باع قبل نقد الثمن فصح الاقتضا وانما
شرط رضاهما لان حق رب السلم في الجيد والتسليم فلا يبطل عنه

الا برضاه وحق المسلم اليه في التضمين بالعيب فلا يبطل عنه الا برضاه
ولو اصطلحا على المقاصة قبل ان يختار المسلم اليه شيا لم يذكره محمد
في الكتاب وقد قالوا انه يجوز لان اصطلاحهما على وقوع المقاصة
والمقاصة لا يصح الا بعد ان يختار المسلم اليه الكر بعينه يضمن
اقدامهما على المقاصة اختيار المسلم اليه اخذ الكر فصار كانه اخذ الكر
ثم جعله قصاصا بكر السلم ورضي به رب السلم جاز فكذا هذا ولو لم
يجعلاه قصاصا واسترد المسلم اليه الكر المعيب ثم غصبه رب السلم
ورضي به فهو قصاص لانه خرج عن عهدته بالاسترداد وقد يجوز
بدون حقه فجاز ولا يلتفت الى رضا المسلم اليه لانه ليس في هذه
المقاصة ضرر عليه فاما اذا غصب الكر المبيع اجنبي من المسلم اليه ثم
احال المسلم اليه رب السلم على الغاصب ليقبضه عن سلمه لم تجز
والحوالة باطلة لان قضاه بامره كقضايه بنفسه ولو قضاه بنفسه
لم يجز لانه يصير بايعا ما اشترى باقل مما اشترى قبل نقد الثمن فكذا
اذا امر غيره بالقضا وان تعيب عند الاجنبي ورضي به رب السلم
جاز كما لو قضاه المسلم اليه يجوز وكذلك لو كان وديعة عند الاجنبي
الا انه اذا هلك الكر المعيب قبل قبضه في الغصب لا يبطل الحوالة
وفي الوديعة يبطل لانه لا ضمان على المودع فتعذر الاستيفا منه
وعلى الغاصب كر مثله فيبقى الحوالة لقيام المثل مقامه كالمبيع قبل
القبض غصبه انسان وهلك في يده يبقى البيع لقيام البدل مقامه
الزيادات اسلم في كر وسط ثم اشترى المسلم اليه منه عبدا بكر ودفع
الكر ولم يقبض العبد فهو على ثلثة اوجه اما ان كان البيع وقبض الكر

بعد السلم او كان كلاهما قبل السلم او كان البيع قبل السلم وقبض الكر بعده
فان كان كلاهما بعد السلم ثم هلك العبد في يد البائع او رده عليه بعيب
قضا او رضا استرد المسلم اليه الكر وله ان يرد كر امثله لانه
انفسخ العقد والمستحق عند الفسخ ما هو المستحق بالعقد والمستحق
بالعقد تسليم كر مثله غير معين فلذلك المستحق بالفسخ فان حل السلم
قبل الرد صار قصاصا رضي ام لا لان الكر بقي في يده مقبوضا لا عوضا
عن شي لان العوضية كانت حكم العقد وقد انفسخ العقد من الاصل
فقد وجد الاستيفا عن جهة دين السلم فان رده بعيب قضا او باقالة
قبل حلول السلم او بعده لم يصر قصاصا وان رضيا به لان الرد
بالعيب بعد القبض فسخ فيما هو من حقوق العقد بيع جديد فيما ليس
من حقوقه لوجود معناه وهو المبادلة بالتراضي والسلم ليس من
حقوقه فيكون بمنزلة بيع جديد في حقه فيكون الكر واجبا على رب
السلم بعقد اخر فلا يكون مقبوضا بجهة الاستيفا عن السلم فاما
اذا كان البيع وقبض الكر قبل السلم ثم رد العبد بعد السلم او هلك
في يد البائع لم يكن الكر قصاصا وان رضيا به لان اخر الدينين يكون
قصاصا عن اولهما واخر الدينين هنا دين السلم فيصير الاول مقضيا
به ولا يصير هو مقبوضا فلا يجوز وان كان البيع قبل السلم وقبض الكر
بعده يصير قصاصا وان لم يرض به لانه وجد بعد السلم قبض
مضمون والغير بمنزلة القبض دون العقد فيقع عن قبض السلم باع
دينارا بعشرة دراهم وسلم الدينار ولم يقبض الدراهم ولم يتفرقا فباع
ثوبا من مشتري الدينار بعشرة وقبض العشرة ثم انتقض البيع في الثوب

فهو كما ذكرنا في السلم الا في خصلة ان كان بيع الثوب وقبض ثمنه
قبل الصرف ثم رد الثوب بعيب قضا قبل القبض او بعده فرضيا بثمن
الثوب قصاصا بثمن الدينار لا يجوز قياسا وهو قول زفر ويجوز
استحسانا وان لم يرض احدهما لا يصير قصاصا لما ياتي في كتاب الصرف

باب الاختلاف في السلم وراس المال

اختلفا في قدر المسلم فيه او جنسه او صفته او ذرعانه او اختلفا
في راس المال كذلك تحالفا وترادا كما لو اختلفا في المبيع العين او الثمن
(ز المسلم فيه)
تحالفا وترادا والاختلاف في الوصف كالاختلاف في الذات لان الدين
وهو غايب عنا والغايب يعرف بوصفه فيختلف اصله باختلاف
وصفه بدليل ان الدين متى عين بصفتين مختلفتين لا يتصور الا ان
يكونا عينين كل واحد منهما مدعيا غير ما يدعيه صاحبه حتى لو
اختلفا في صفة المبيع عينا لا يتحالفان لان العين المشار اليها فقط لا
يتصور عينين باختلاف الصفة وان اقام احدهما البينة قضي له وان
اقاما قضي لرب السلم لان بينته اكثر اثباتا ولو اختلفا في راس المال
واقاما البينة قضي للمسلم اليه لان بينته تثبت زيادة في راس
المال ولو اختلفا في مكان التسليم فالقول للمطلوب عند ابي حنيفة
وعندهما يتحالفان لان قيمة الاشيا تختلف باختلاف الامكنة فصار
كالاختلاف في قدر المسلم فيه له انهما اختلفا في شرط زايد يوجد
العقد بدونه وشرع التحالف عرف نصا لا قياسا والنص انما ورد بحال
اختلافهما في المعقود عليه لا في الشروط ولان فايدة الشروط تحصيل

للمشروط له لا عوض عليه بازايه فيصير مدعيه مدعيا محضا والاخر
منكرا محضا وان اختلفا في الاجل فالقول لمدعيه بهما كان عند ابي
حنيفه رضي الله عنه وعندهما للطالب ادعى او انكر لهما ان الطالب
بانكاره الاجل كان يدعي فساد العقد لكنه بدعوى الفساد يدفع
استحقاق مال عن نفسه لانه لو صح العقد يستحق عليه راس المال
الحال بلا عوض له بازايه لان المسلم فيه اجل والاجل لا يعادل
العاجل ودعوى الفساد متى تضمنت دفع استحقاق المال يكون
القول لمدعيه كما لو قال رب المال للمضارب شرطت لك نصف
الربح الا عشره والمضارب يدعي نصف الربح كاملا فالقول لرب
المال وان كان فيه فساد المضاربة لانه يدفع استحقاق مال
عن نفسه له ان الاجل شرط لصحة السلم والمنكر للاجل مدعي
للفساد من غير دفع استحقاق المال لان ما يستحق كل واحد مثل ما
يستحق عليه لان المسلم فيه زايد من راس المال عادة لان السلم بيع
باقل الثمنين والزايد الاجل مثل الناقص العاجل فكان في كل واحد
من البدلين ضرب نقصان ونوع زياده فاعتدلا فسقط اعتبار
استحقاق المال فبقي دعوى الفساد متعريا عن دفع الاستحقاق
فيكون القول لمدعي الصحة لان الظاهر يشهد له وهو دفع المعصية
عن فعلهما فالقول قول من يدعي الاجل في بيان مقداره ايضا
وقيل القول قوله الى ادنى الاجل من ذلك شهر وفيما زاد عليه
لا يقبل الا ببينه وان اختلفا في قدر الاجل فالقول للطالب
مع يمينه لانه ينكر زيادة فيما يستفاد من جهته والعقد يوجد

بدونه فلا يوجب التحالف وان اختلفا في مضيه فالقول للمطلوب انه
لم يمض لان الطالب يدعي عليه ايفاء الحق بمضي المدة والمطلوب ينكره
وان اقاما البينه قبلت بينة المطلوب لانها تثبت زيادة اجل فيكون
اكثر اثباتا بتقابلا السلم ثم اختلفا في راس المال فالقول للمطلوب
لان المقصود من التحالف الفسخ واقاله السلم لا تقبل الفسخ لان المسلم
فيه دين وقد سقط بالاقالة بخلاف ما لو اختلفا في الثمن بعد الاقاله
في بيع العين يتحالفان لانها تقبل الفسخ لان المبيع قايم حتى لو تقايلا
السلم بعد ما قبض رب السلم المسلم وهو قايم في يده ثم اختلفا في مقدار
راس المال فانهما يتحالفان لان الاقالة في هذه الحاله تحتمل الفسخ
فصل م لان المعقود عليه قايم الاصل انهما اذا اختلفا في جنس المسلم فيه
او قدره او صفته او في راس المال من هذه الوجوه واقاما البينه
فعندهما يقضي بعقد واحد ما امكن فان تعذر فبعقدين وعند محمد يقضى
بعقدين وان تعذر فبعقد واحد له ان البينات حجج الشرع فيجب
العمل بها ما امكن وقد امكن العمل بهما لانه لو قامت كل واحدة من البينتين
على عقد غير ما يدعيه الاخر فيعمل بهما كما لو اختلفا في المبيع واتفقا
في الثمن يقضى بعقدين مهما امكن لهما انهما تصادقا انه لم يجر
بينهما الا عقد واحد والقضا بعقدين قضا بما لا يدعيانه فلا يجوز
ولا ينظر الى تصحيح البينه لان بينه المطلوب لا تقبل لاثبات
راس المال لانه ثابت له باقرار رب السلم ولا تقبل لاثبات المسلم
فيه لرب السلم لانه حقه وهو ينكره فسقطت بينه المطلوب
بخلاف ما لو اختلفا في المبيع لان الثمن وان سلم للبايع باقرار المشتري

البايع م

لكن بازا مايدعيه المشتري لا بازا مايدعيه وللبايع في سلامة الثمن
بازا مايدعيه عرض صحيح لان ربحه فيه اكثر واعتبر دعواه ليحصل
مقصوده هذا اذا لم يتفرقا عن مجلس العقد فان تفرقا فانه يقضي
بسلم واحد ببينة الطالب بالاجماع لانه تعذر القضا بالعقدين
لانه لم ينعقد راس المال احدهما فقضينا بعقد واحد ببينة الطالب
لما فيه زياده اثبات في المسلم فيه الاختلاف في السلم لا يخلو اما ان
يكون في المسلم فيه او في راس المال او فيهما وكل وجه لا يخلو اما ان
اختلفا في جنسه او قدره او صفته وراس المال في كل ذلك عين
كالعروض او دين كالاثمان اما اذا اختلفا في المسلم فيه واختلفا في
جنسه بان ادعى احدهما كر حنطة والاخر كر شعير او ادعى احدهما
كري حنطة والاخر كرا او في صفته بان ادعى احدهما جيده والاخر
وسطا وراس المال دين واقاما البينه يقضي بسلم واحد عندهما ببينة
الطالب وعند محمد يقضي بسلمين لما بينا وان كان راس المال عينا يقضي بسلم
واحد بالاجماع لانه تعذر القضا بالعقدين لان العين الواحد تعذر
ان يجعل بدلا في عقدين اذا انفقد الشرا من المسلم اليه والشهود لم
يشهدوا بالشرا منه واما اذا اختلفا في راس المال في جنسه بان
ادعى احدهما عشره دراهم والاخر دينارا او اختلفا في قدره بان
ادعى احدهما عشره والاخر عشرين او في صفته بان ادعى احدهما
غلبه والاخر نقد بيت المال يقضي بعقد واحد عندهما ببينة المطلوب
لان راس المال حقه فكانت بينته مثبته حقا لنفسه وبينة الطالب
مبينه الحق لغيره وهو المطلوب وهو ينكره وكانت بينة المطلوب

او في كما لو اختلفا في المسلم فيه وعند محمد يقضي بعقدين لان الذمة
متسعة لديون جمة فامكن القضا بعشرة دراهم في كر حنطة وبدينار
في كر حنطة وان كان راس المال عينا واختلفا في جنسه يقضي بعقد
واحد وعند محمد بعقدين وان اختلفا في قدره او صفته يقضي بعقد
واحد بالاجماع لانه تعذر القضا بعقدين واما اذا اختلفا فيهما
وراس المال دين ان اختلفا في جنسهما بان ادعى احدهما عشره دراهم
في كر حنطة وادعى الاخر دينارا في كر شعير واقاما البينه يقضي
بالعقدين بالاجماع لانه تعذر القضا بعقد واحد لان كل واحد
منهما ادعى عقدا غير ما ادعاه الاخر فقامت بينة كل واحد منهما
على اثبات ما هو غير ثابت باقرار صاحبه وان اختلفا في قدرهما
او في صفتهما بان ادعى احدهما عشره في كري حنطة والاخر عشرين
في كر حنطة واقاما البينه يقضي بعقد واحد عندهما لانه امكن
العمل بالبينتين في عقد واحد بان يقبل بينة كل واحد منهما في اثبات
الزيادة فيقضي على رب السلم بعشرين وعلى المطلوب بكري حنطة لان
الزيادة من جنس ما اقر به صاحبه فامكن ان يجعل تكرارا كما لو اقر بخمسة
لانسان ثم بعشره في ذلك المجلس جعل الاقرار بعشره اقرارا بزيادة خمسة
وتكرارا للخمسة الاولى فكذا هذا او في المسئلة المتقدمة لا يمكن ان يقبل
بينة كل واحد منهما على اثبات الزيادة لان الزيادة لا يتحقق في جنسين
مختلفين كما لو اقر بعشره ثم بدينار كانا اقرارين وعند محمد يقضي بعقدين
بثلاثين درهما على الطالب وثلثه اكرار على المطلوب وان كان راس
المال عينا واختلفا في جنسهما واقاما البينة يقضي بالعقدين بالاجماع

فان اختلفا في قدرهما او صفتهما يقضى بعقد واحد بالاجماع لانه تعذر
القضا بالعقدين وامكن العمل بالبينتين في اثبات الزياده لان الجنس متحد.

باب ما ينعقد به البياعات الباته والموقوفه

وما يقع به البيع يحتاج البيع الى معرفه ركنه وشروطه وحكمه
شرعيه اما ركنه فنوعان احدهما هو الايجاب والقبول والثاني
التعاطي وهو الاخذ والاعطا اما الايجاب والقبول فمره يتحقق
بلفظين وتاره يتحقق بثلثه الفاظ اما ما يتحقق بلفظين قد ينعقد به
البيع بدون النية وقد لا ينعقد الا بالنية اما ما ينعقد بدون النية
فهو اللفظان بصيغه الماضي كقول البايع بعت وقول المشتري
اشتريت او ابتعت وما يودي معناه كقوله اخذت وقبلت ورضيت
وفعلت ونحوه وكذا لو بدا المشتري فقال اشتريت منك هذا فقال
البايع بعته منك او اعطيته او بدلته او رضيت او هو لك لان
هذا اللفظ وان كان صيغه للماضي فهو في عرف اهل اللغه ومتعارف
الشرع يستعمل في اثبات الملك للحال بعوض ولانهما اخبرا عن البيع
والشرا والخبر يستدعي وجود المخبر به سابقا عليه صونا للكلام
عن اللغو والكذب فصار البيع موجودا سابقا على خبرهما تصحيحا لخبرهما
واما ما لا ينعقد الا بالنية فهو اللفظ بصيغة المستقبل كقول البايع
ابيعك هذا العبد بالف او ابدله او اعطيك فقال المشتري اشتريه
او اقبله او اخذه او كان احدهما بلفظ الماضي والاخر بلفظ المستقبل
ان نويا الايجاب للحال فانه ينعقد البيع والا فلا لان لفظة الاستقبال
يحتمل الحال مجازا كما في كلمة الشهادة فصحت النية وان كان احدهما بلفظ

الاستفهام بان قال المشتري اتبيع مني هذا فقال البايع بعت ونوى
الايجاب لا ينعقد لان لفظة الاستفهام لا تستعمل للحال اذا امكن
العمل بحقيقة الاستفهام واما ما يتحقق بثلثة الفاظ وهو ما اذا
قال البايع اشتر مني هذا بكذا فقال المشتري اشتريت
او قال المشتري بعني فقال البايع بعت لا ينعقد حتى يقول الاخر
بعد ذلك بعت او اشتريت وفي النكاح لو قال زوجني فقالت المراة
زوجت او قال اتزوجك فقالت زوجت ينعقد النكاح وعند الشافعي
رضي الله عنه البيع كذلك والصحيح قولنا لان هذا اللفظ حقيقته للمساومة
والطلب لا للايجاب والمساومة والطلب يتحقق في البيع للحال
فان البيع لا يكون بناء على مقدمة الطلب والعدة في العرف والعادة
فحملت اللفظ على حقيقته الا بدليل ولم يوجد وفي النكاح لا يتحقق
المساومة لانه لا يكون الا بناء على مقدمة الخطبة عادة فحملت
اللفظ على الايجاب بدلالة العرف والعادة ولو قال للاخر بعت
وقال المشتري فعلت ينعقد البيع لان قوله فعلت تحقيق ولو قال
نعم لا ينعقد لان هذا ليس بتحقيق الا ترى انه لو قال لامراته اختاري
نفسك فقالت فعلت كان اختيارا ولو قالت نعم لا يكون اختيارا ولو
قال بعتك وقال الاخر قبلت وقال البايع رجعت وخرج
الكلامان معا لم ينعقد البيع لانه قارن القبول ما يمنع صحة القبول
وهو رجوع البايع عن الايجاب ولو قال بعت وقال الاخر اشتريت
ولم يسمع البايع قول المشتري لا ينعقد البيع لانه لم يسمع جوابه فان
سمع ذلك اهل المجلس والبايع يقول لم اسمع وليس في اذنه وقر لا يصدق

لان الظاهر يكذبه واما الثاني ذكر الكرخي ان البيع ينعقد بالتعاطي
بدون الايجاب والقبول في خسايس الاشيا وفيما جرت العاده
بين الناس بذلك كما لو وضع عند صاحب الرمان فلسا وحمل رمانه
برضا صاحبها ولم يتكلم انعقد البيع وكذا لو قال للقصاب كم تعطي
من هذا اللحم بدرهم فقال منوين فقال الرجل زن فوزن القصاب
ودفعه اليه واخذ الدراهم ينعقد البيع وفيما لم تجر العادة لا ينعقد
البيع بالتعاطي ونص محمد في الجامع على انه ينعقد بالتعاطي في العقد
وانه من نفايس الاشيا ولم تجر العادة في بيعه بالتعاطي وهو الصحيح
لانه انما انعقد بالايجاب والقبول لا باعتبار عين الصيغة بل
باعتبار انه دلالة التراضي بالتملك والتمليك والتعاطي دلالة
التراضي بذلك فيكون تجارة عن تراض فانعقد ولو وجد الايجاب
من احدهما يصح قبول الاخر ما داما في المجلس ولم يوجد منهما ما
يدل على الاعراض عنه ولا يصح القبول بعد افتراق احدهما لان
المجلس جعل جامعا الاقوال متفرقه وخطابات متكرره للضروره
والحاجة الا ترى انه جعل جامعا للتلاوات المتكرره والاقارير
المتفرقه حكما دفعا للضرورة والحاجة فكذلك في حق الايجاب
والقبول ولو تبايعا وهما يمشيان او يسيران على دابة او دابتين
وواصلا بين كلاميهما ينعقد البيع وان فصلا بينهما بسكوت لا ينعقد
لان المجلس يتبدل بالمشي والسير كما في تلاوة السجدة وخيار المخيره
وقال بعض مشايخنا ينعقد وان فصلا بينهما بسكوت
ما لم يتفرقا بابدانهما لان القيام عن المجلس دليل الاعراض عن الجواب

الايجاب

الجواب فاما السير بلا افتراق فليس بدليل الاعراض فصح القبول وهكذا
قالوا في خيار المخيره بخلاف سجدة التلاوه ولان التلاوات جعلت كتلاوة
واحده عند اتحاد المجلس للحاجة والمجلس قد يتبدل بالسير حقيقة والاول
اصح لان خيار القبول يقتصر على المجلس لقوله عليه السلام المتبايعان
بالخيار ما لم يتفرقا عن المجلس وهو محمول على خيار القبول وهذا
منقول عن ابرهيم النخعي ولو وقفا وتبايعا جاز وان وجد القبول
بعد الايجاب بسكتة لاتحاد المجلس ولو اوجب البايع فسار الاخر
ثم قبل او سار البايع قبل قبول المشتري لا يصح لان السير دليل
الاعراض عن الايجاب والقبول والبايع يملك الرجوع عن الايجاب
بخلاف ما لو خير امراته وسار الرجل ووقفت المراه فلها الخيار لان
العبرة لجانبها فما دامت في مجلسها لم يوجد منها دليل الاعراض
وكلام الزوج لا يبطل بالاعراض ولو عقدا على دابه في محمل او في
السفينه وهي تجري ينعقد لانهما بمنزلة البيت بخلاف الدابة
وذكر ابو الليث في نوازله لو قال البايع بعت وفي يد المشتري
قدح ما فشرب ثم قبل جاز لان بهذا لا يتبدل المجلس وليس دليل
الاعراض وكذا لو كان في الركعة الاولى من التطوع فاضاف اليها
اخرى وسلم وقبل او كان في الفريضة ففرغ منها فقبل ولا يتوقف
احد شطري البيع على قبول الغايب نحو ان يقول بعت من فلان الغايب
فبلغه فقبل لا ينعقد الا اذا كتب اليه كتابا او ارسل اليه رسولا
بذلك فلما بلغه قبل في مجلسه تم البيع لان الكتاب من الغايب
بمنزلة الخطاب من الحاضر وكذا كلام الرسول بمنزلة كلام المرسل

لان الرسول سفير ومعبر فينقل كلامه اليه فاذا اتصل به الايجاب ينعقد
وكذلك هذا في الاجارة والهبة والكتابة والنكاح وفي الخلع والعتق
على مال يتوقف شطر العقد من الزوج والمولى على قبول الاخر وراء
المجلس حتى لو قال خالعت امراتي فلانة الغايبة على الف او اعتقت
عبدي فلانا الغايب بالف فبلغهما فقبل صح وفي جانب العبد والمراة
لا يتوقف اذا كان الزوج والمولى غايبين لان في جانب الزوج والمولى
بمنزلة التعليق وفي جانبهما بمنزلة المعاوضة لما عرف في موضعه
وفي كل موضع يتوقف شطر العقد لا يصح الرجوع عنه ويصح التعليق
بالشروط لانه عقد معاوضة ومتى تم البيع فليس لاحد المتعاقدين
فسخ العقد الا برضا الاخر وقال الشافعي رضي الله عنه
لكل واحد منهما خيار المجلس والصحيح قولنا لان العقد تم بهما وتعلق به
حق كل واحد منهما وافاد الملك لهما لان التمليك وجد مرسلا فلو اطلق
لاحدهما الفسخ بدون رضا الاخر لتسلط على ابطال حق الغير وملكه
بغير رضاه وانه اضرار به فلا يجوز وحديثه محمول على خيار القبول
لما بينا ثم اذا باع امة فقطعت يدها او ولدت ولدا ثم قبل المشتري
لا ينعقد البيع لانه لو انعقد لدخل الارش والولد تحت البيع اصلا
والايجاب لم يتناولهما وصار هذا كما لو باع عصيرا فتخمر ثم تخلل
ثم قبل المشتري لم ينعقد وكذا لو باع عبدين فقتل احدهما واخذ المولى
قيمته ثم قبل المشتري لم يصح ولو وهب للامة هبة ثم قبل المشتري
جاز والهبة للبايع لانه لا حصة لها في البيع ولو ذهبت عينها بافة
سماوية ثم قبل المشتري جاز ولو قال لاخر بعتك هذا العبد بالف

فقال الرجل فهو حر لا يعتق لانه لم يكن جوابا للايجاب بل يكون كلاما
مبتدا فلم ينعقد البيع ولو قال فهو حر يكون جوابا ويعتق وعليه
الالف لان مع حرف الفا يستعمل للجواب ولو قال بعتك
هذا العبد بالف فقال المشتري اشتريت بالفين جاز وان قبل البايع
الزيادة تم البيع بالفين وان لم يقبل صح البيع بالف لانه امكن تصحيحه
بان يجعل المشتري كانه قال قبلت البيع بالف وزدتك الفا اخرى
ولو قال اشتريت منك بالفين فقال البايع بعتك بالف جاز البيع لانه
امكن تصحيحه بان يجعل البايع كانه قال بعتك بالفين وحططت عنك
الفا واما شروطه فنوعان شروط الانعقاد وشروط النفاذ
اما شروط الانعقاد فمنها الاهلية وهي تبتني على العقل والنطق
حتى لا ينعقد تصرف الطفل والمجنون وينعقد تصرف الصبي العاقل
والمعتوه حتى لو توكلا عن الغير بالبيع فباع ينعقد ولو تصرف في ماله
ينعقد وينفذ باذن المولى خلافا للشافعي رضي الله عنه والصحيح
قولنا لان اساس الاهلية وعمادها هو العقل المميز واللسان
الناطق المعبر لانه بعقله يميز بين تصرف وتصرف ويعرف موجبه
ومقاصده ومضاره ومفاسده وبلسانه يعبر عنه باسمه الذي
وضع عليه علما والتصرف متى صدر من اهله في محله وجب القول
بجوازه كالتصرفات الحسية من الكسر والضرب يوجد لوجود ركنه
من اهله في محله والحقيقة نوع دليل والاحتجاج بها صحيح ومنها وجود
المبيع وذكر الثمن شرط لانعقاد البيع ليتحقق تمليكا بازاء تمليك وقيامه
بالمبيع لا بالثمن لان المبيع مال عين مشار اليه والثمن دين والوجود

والاشارة الى المبيع شرط لانعقاد العقد الا في السلم والاشارة
الى الثمن ليس بشرط لانعقاده لان البيع يتعلق بمثله دينا في الذمة
لا بعينه ومنها كون المبيع مالا متقوما وكون الثمن مالا شرط لانعقاده
حتى لو باع الخمر والخنزير والميتة والدم لا ينعقد حتى لا يملك
بالقبض ولو باع بالخمر والخنزير ينعقد بالقيمة لما ياتي واما شرط
النفاذ هو الملك او الولاية بالامر من المالك وكذا الرضا شرط
النفاذ دون الانعقاد حتى ان تصرفات الفضولي ينعقد ويتوقف
النفاذ على اجازة المالك خلافا للشافعي رضي الله عنه لما ياتي واما
حكمه فثبوت الملك في المبيع للمشتري وفي الثمن للبائع اذا كان البيع باتا
وان كان موقوفا فثبوت الملك فيهما عند الاجازة

باب قبول احد المتبايعين بعض المبيع

يحتاج الى معرفة جواز
تفريق الصفقة وعدم جوازها ومعرفة تمام الصفقة وعدم تمامها
ومعرفة اتحاد الصفقة وافتراقها اما الاول فان احد المتبايعين
لا يملك تفريق الصفقة على الاخر قبل تمامها قبولا ولا قبضا اما
قبولا فلما فيه اضرار بالبائع لان المبيع ان كان واحدا يتضرر البائع
بعيب الشركة اذ الشركة في الاعيان المجتمعة عيب وان كان
المبيع اشياء يتضرر ايضا لان العادة جارية بين التجار بضم الردي
الى الجيد والتسوية بينهما في الثمن لترويج الردي بسبب الجيد
لانه انما يرضى ببيع الجيد بعشرة لحصول البيع في الردي بعشرة
والا لو باع الجيد مفردا لباعه بخمسة عشر والمشتري انما رغب
في الردي بعشرة لحصول البيع في الجيد بعشرة فاذا قبل احدهما يتضرر

صاحبه بان زال الجيد عن ملكه وبقي الردي على ملكه واما قبضا
فلانه ربما يقبض الجيد منه ويترك الردي في يده فيهلك عنده فيسقط
عنه ثمنه وهو يساوي ثمن الجيد فيتضرر به صاحبه ويملك تفريق
الصفقة بعد تمامها بالرد بالعيب ونحوه لان ما يلحق البائع من الضرر
يلحقه من جهته لان من حق البائع ان لا يكتم العيب ولا يدلسه
ويتخلص عن حاله فاذا لم يفعل ذلك كان كالراضي بالتفريق ولان
في تفريقها بعد التمام ضرر المشتري اكثر لانه متى رد احدهما بطل
حقه عن العين السليم رقبة ويدا ومتى رد المعيب وحده فضرر
البائع فيه موهوم محتمل لانه ربما يمكنه بيع المعيب بثمن الجيد فيدفع
اعلى الضررين بادناهما وفي تفريقها قبل تمامها ضرر البائع اكثر لانه
يلحقه ضررا ماليا لانه لا يمكنه ترويج الردي بثمن الجيد وضرر المشتري
ليس الا ضرر بطلان مجرد القبول وانه اقل واما تمام الصفقة
وعدم تمامها فالصفقة تتم بالقبض وعدم القبض يمنع تمامها لان العقد
لا يتاكد ولا يتناهى في حق حكمه الا بالقبض لانه لا يفيد ملك التصرف
ولا يؤكد ملك العين الا بالقبض وخيار الشرط يمنع تمام الصفقة
لانه يمنع ثبوت حكمها وهو الملك لعدم الرضى بثبوته فكان كحالة القبول
وكذلك خيار الرؤية لتمكن الخلل في الرضا باعتبار جهالة الوصف
فسلب وصف اللزوم عنه والصفقة متى لم تكن لازمة لا تكون تامة
وخيار العيب لا يمنع تمام الصفقة لانه لا يمنع ثبوت حكمها وهو الملك
وحق الفسخ لم يثبت اصلا وانما يثبت لتضرره بفوات حقه في صفة السلامة
لما نبين في موضعه واما اتحاد الصفقة وافتراقها فالصفقة لا تتفرق

مع اتحاد الثمن حالما وان تعدد البائع والمشتري لانها لو تفرقت
بطلت لانها يصير بيعا بالحصة وهي مجهولة وان كان الثمن متفرقا فينظر ان
اتحد الايجاب والقبول بان اتحد البائع والمشتري فالصفقة متحده
لانه ترجح ما يوجب الاتحاد على ما يوجب التفرق وان تفرق الايجاب
والقبول بان تعدد البائع والمشتري فالصفقة متفرقه لان الكل
متفرق وان تفرق الايجاب واتحد القبول او على عكسه بان كان
البائع اثنين والمشتري واحدا او على عكسه فالصفقة متفرقه لان
احد الجانبين متحد والاخر متفرق فتعارضا فرجحنا الافتراق
بافتراق تسمية الثمن قيل هذا عندهما فاما عند ابي حنيفة رضي الله عنه
فالصفقه متحده فرعا لمسئله مذكورة في النوادر رجل باع عبدا من
رجلين نصفه من هذا بخمس مائة ونصفه من الاخر بخمس مائه ورطل
من خمر فسد البيع في الكل عند ابي حنيفه رضي الله عنه لان الصفقه
متحده لان الايجاب والقبول متحد لان الايجاب صدر مضافا اليهما
فيعتبر كلاهما جمله جوابا وقبولا للايجاب فترجح ما يوجب الاتحاد
على ما يوجب التفرق وعندهما صح في نصيب الذي لم يشترط فيه
الخمر لانهما صفقتان لما بينا في المبسوط ولو قال بعتك هذين
العبدين بالف وبين حصه كل واحد منهما او لم يبين فقبل في احدهما
لم يصح لان الصفقه متحده لاتحاد الايجاب والقبول وكذلك لو
قال بعتك هذا العبد فقبل في نصفه لم يصح لان فيه
اثبات ضرر الشركة وذلك عيب الا ان يرضى الاخر في المجلس
وحصه كل واحد من الثمن معلومة لان قبوله في احدهما انما لم يصح

يكون هذا استيناف قبول منه كانه قال ابتداء اشتريت منك احدهما
ورضي به البائع ولو قال بعتك هذا بمائه وهذا بمائتين فللمشتري (ان يقبل)
ايهما شاء لانه افرد كل واحد منهما بالايجاب على حده وبعد تسميه
الثمن فتفرق الصفقه الجامع مسائله على نوعين احدهما في
تفريق القبول والاخر في تفريق العقد اما الاول لو قال لرجلين
بعتكما هذا العبد فقبل احدهما لم يصح وكذا لو قال المشتري لرجلين
اشتريت منكما هذا العبد فاجابه احدهما لم يصح لان الصفقه متحده
لاتحاد احد الجانبين والثمن ولو قال كل بائع بعتك حصتي بمائه فقبل
المشتري احدهما صح لانه تفريق الايجاب والثمن فتفرقت الصفقه
ولو قال البائع للمشتريين بعتكما هذا العبد نصفه من هذا بخمس مائه
ونصفه من هذا بخمس مائه فقبل احدهما صح لان الصفقه قد تفرقت
لتفرق احد الجانبين والثمن قيل هذا عندهما واما عند ابي حنيفه
رضي الله عنه لا يصح لان الصفقه متحده لما بينا رجلان اشتريا عبدا
من رجلين بالف درهم ومائه دينار ولم يبينا ثمن كل واحد (منهما) فالصفقه
متحده ضرورة اتحاد الثمن واما الثاني رجلان اشتريا عبدا بالف
فغاب احدهما ونقد الاخر حصته ليس له قبض نصيبه لان الصفقه
متحده فلا يملك تفريقها قبضا وان كان البائع لا يلحقه ضرر باعتبار انه
يقبض الجيد ويترك الردي ولكن يلحقه ضرر باعتبار انه متى بقي الكل
محبوسا تضجر (تضجير) المشتري زياده ضجر فيحمله على نقد نصيب الاخر وهذا
يفوت متى قبض احدهما نصيبه فان نقد كل الثمن قبض كل العبد فاذا
احضر الغائب حبس نصيبه حتى يستوفي ثمنه عندهما وعند ابي يوسف

ليس له ذلك لانه لا سبيل له على نصيب صاحبه فاذا نقد نصيبه
من الثمن كان قاضيا دين غيره بغير امره فيكون متطوعا لهما انه
لا يتوصل الى قبض نصيبه الا بقبض الكل ولا يملك قبض الكل الا
بنقد جميع الثمن فصار مضطرا في اداء نصيب شريكه من الثمن
لاحاجته فيعتبر ثانيا عن صاحبه في ذلك لا متبرعا اذ لا تبرع
مع الاضطرار ولو اشترياه صفقة واحدة كل واحد نصفه
بخمس مائة ثم نقد نصيبه ان نقد حصته وعن الكرخي هذا اذا
اعاد لفظ البيع فقال بعتك نصفه بخمس مائة وبعت نصفه
من هذا بخمس مائة لانه بهذا التفصيل صار معرفا للصفقة والا
فلا وقول محمد في صفقة واحدة اي خطاب واحد وقيل المذكور
في الكتاب قولهما وبتفصيل الثمن يتفرق الصفقة عندهما وعند
ابي حنيفة رضي الله عنه هي صفقة واحدة لما بينا ولو اشترى
عشرة اثواب صفقة كل ثوب بعشرة فنقد عشرة او ابراه البائع
عن ثمن ثوب منها بعينه او احاله به في نفس العقد او بعده فليس
له ان يقبض شيا حتى ينقد كل الثمن الحال وكذلك ان اشترى احدهما
بدينار والاخر بدرهم لان الصفقة متحدة لاتحاد الايجاب
والقبول وانما تفرق الثمن ورجح ما يوجب الاتحاد على ما يوجب
التفرق فاتحدت الصفقة فلا يملك تفريقها قبضا وكذلك الشفيع
بمنزلة المشتري ان اتحدت الصفقة في الدار لم ياخذ الا جملة وان
تفرقت فله الخيار لان الاخذ منه يملك الزيادات ولو قال اخترتك
هذين العبدين بهذا الالف فقبل في احدهما لم يجز وكذلك القسمة

لو قال قاسمتك بهولاء الرقيق الاربعة على ان هذين العبدين لي
وهذين لك فقال الاخر سلمت لك هذا ولا اسلم هذا الاخر
لم يجز لانهما بمنزلة البيع لان العادة قد جرت بضم الردي الى
الجيد في الاجارة والقسمة فلا يجوز تفريق الصفقة فيهما قبل
التمام ويجوز هذا في النكاح والخلع والصلح عن دم العمد والعتق
على مال لان الرضا ليس بشرط لصحة هذه العقود بدليل انها تصح
من الهازل والمكره وفواته لا يسلب صحتها ولو قال لعبدين
كاتبتكما على الف فقبل احدهما ان بين الحصة لكل واحد جاز والا
والا فلا لانه اذا لم يبين صار حصة الذي قبل مجهوله والكتابة تبطل
بمثل هذه الجهالة كما لو باع من رجل عبدين فقبل احدهما ان قبل
النكاح جاز وان قبل البيع لم يجز لانا نجعل المضموم الى ما قبل كانه
نكاح اخر شرط معه والنكاح لا تبطله الشروط الفاسدة فان
قبل البيع خاصة صار النكاح المضموم اليه كانه بيع اخر شرط
معه لان النكاح صار شرطا في البيع وانه يفسد البيع وكذلك
الاجارة والنكاح ولو جمع عتقا وطلاقا او عتقا ونكاحا او
طلاقا ونكاحا جاز بقبول احدهما لما مر ولو جمع مكاتبة وعتقا
ان بين حصة المكاتبة جاز ايهما قبل وان لم يبين لم يجز قبول
الكتابة لما بينا لرجل دم عمد على رجل بان قتل اخويه فقال من
عليه الدم صالحتك منهما على عشرة الالاف فقال رضيت من
دم فلان جاز فيه بخمسة الالاف وله ان يقتله بالاخر لان الصلح
عن دم اسقاط لا يحتمل الفسخ فلا يعتمد تمام الرضا كالطلاق

امام

ولو قال من عليه صاحب الحق من دمي المستحق لك على بالدمين على عشره
الاف فقبل صاحب الحق الصلح من دم فلان لم يجز لانه اضاف
الصلح الى دم نفسه ليستفيد به الحقن والعصمة بما يلتزم
من المال ولم يحصل له ذلك بالقبول في احدهما فيعتبر شرطه
بخلاف الصورة الاولى لان مقصوده اسقاط دم احدهما عن
نفسه ودم احدهما بصورة شرطه بنصف المال المشروط فيسقط
ولو قال بعني عبدك هذا بالف على ان ابيعك جاريتي هذه
بمايه لا يجوز لان بيع كل واحد صار شرطا في الاخر فيفسده
ج ولو قال اجرتك هذا عبدي شهرا او بعتك جاريتي هذه
بالف فقال قبلت جاز ويصير قابلا للعقدين كان كلامه يصلح
جوابا للايجابين جميعا ويقسم الالف على اجر مثل العبد وقيمه
الجارية فكان ثمنها وما اصاب اجر مثل العبد كان اجرا
ولهذا لمقابلة شي في عقد المعاوضه وكذلك لو جمع بين قسمة
واجارة

باب معرفه المبيع من الثمن

الاعيان ثلثه اثمان ابدا ومبيع ابدا وما هو بين مبيع وثمن اما ما
هو ثمن ابدا فالدراهم والدنانير فانهما اثمانها واعيان اخر
صحبها حرف الباء لا لانها غير منتفعه بذاتها ولكنها خلقت
في الاصل لتكون وسيله وذريعه الى ملك الاعيان المنتفعه
وانهما لا تتعينان في عقود المعاوضات وفسوخها في حق الاستحقاق
وان عينت حتى لا يستحق عينها وللمشتري ان يمسكها ويرد غيرها

ولكن يلزمه رد مثلها وعند زفر والشافعي رضي الله عنهما يتعينان بالتعيين
والصحيح قولنا لانه لا فايده في استحقاق عينها في المعاوضات لان مثلها
يقوم مقامها فيما هو الغرض الاصلي المطلوب منها وهو كونها وسيله الى
الاشيا فاما التجمل والتزين بها فليس بغرض اصلي بل هو من فضول الحوايج
لانه لا يتعلق به البقا وفي حق التوسل الى الاشيا المعين وغيره اذا كان
معقودا سوا فان الناس لا يبيعون للمعين فضلا على غير المعين اذ المعقود
فكان التعيين وتركه سوا في حق الاستحقاق ويتعينان في المغصوب
والامانات والوكالات وعقود هي غير المعاوضات لان في رد عينها
نوع فايده ولا يتعينان في المعاوضات الفاسده في روايه لانها ملحقه
بالجايزة لانه لو تعين صار ما هو ثمنا مثمنا في تصرف يحتاج فيه الى
الثمن فلا يتعين لينفي عما وفي روايه يتعينان لانه وجب عليه رد عين
المقبوض ليرتفع القبض الفاسد فيرتفع الفساد من كل وجه لان
برد مثل المقبوض لا ينتقض القبض حقيقه ولا يرتفع الفساد بالكليه
فشابه الغصب والفلوس اثمان لا تتعين بالتعيين كالدراهم واما ما
هو مبيع ابدا فهي الاعيان التي ليست من ذوات الامثال والعدديات
المتفاوته والثياب اذا وصفت وضرب لها اجل يصير ثمنا حتى لو
اشترى عبدا بثوب موصوف في الذمه ولم يضرب للثوب اجلا
لم يجز وان ضرب له اجلا جاز لان الثوب لا يجب في الذمه الا سلما
لانه ليس بمثلي فلا يجب دينا في الذمه ثمنا كالحيوان ولكن الشرع
الحقه بالمثلي في باب السلم للحاجة فشرطنا الاجل في الثياب ليصير
ملحقا بالسلم في كونها دينا في الذمة ولو افترقا قبل قبض العبد لا

يات

يبطل البيع لان هذا العقد اعتبر سلما في حق الثوب تبعا في حق العبد
ويجوز ان يعتبر في عقد واحد حكم عقدين كالهبة بشرط العوض
هبة لفظا بيع معنى وكقوله لعبده ان اديت الى الفا فانت حر
اعتبر فيه حكم اليمين وحكم المعاوضة واما ما هو مبيع وثمن فهي
المكيلات والموزونات والعدديات المتقاربة فهي مبيعة باعتبار
انها منتفع باعيانها ثمن باعتبار انها من ذوات الامثال وصلحت
قيمة الاعيان كالدراهم تجب دينا في الذمة موجلا ومعجلا فان قابلتها
الاثمان فهي مبيعة لان الدراهم والدنانير اثمان ابدا وان قابلتها
امثالها مكيل او موزون او عددي متقارب ينظر ان كان كلاهما
عينا جاز وكلاهما مبيعان وان كان احدهما عينا والاخر دينا
موصوفا في الذمة فان جعل العين مبيعا والدين ثمنا جاز ويشترط
قبض الدين قبل التفرق لان الجنس او القدر بانفراده يحرم النسا
وان جعل الدين منهما مبيعا والعين ثمنا لا يجوز وان قبض الدين قبل
التفرق لانه يصير بايعا ما ليس عنده فلا يجوز الا بجهة السلم وعلامة
الثمن ان يصحبه حرف البا وعلامة المبيع ان لا يصحبه حرف البا
لقوله اشتريت منك هذا العبد بكذا حنطة موصوفة فهي ثمن
ولو قال اشتريت منك كذا حنطة موصوفة بهذا العبد فهي
مبيعة فلا يجوز الا بطريق السلم وان كان كلاهما دينا لم يجز لانه
بيع ما ليس عنده واصله ان الشرا بثمن ليس عنده جايز وبيع ما
ليس عنده لا يجوز لنهيه عليه السلام عن بيع ما ليس عند الانسان
واشترى رسول الله صلى الله عليه وسلم من يهودي طعاما نسيه

ورهنه درعه ولان اشتراط الملك في الثمن لا يفيد لانه لو كان
في ملكه واشار اليه لا يستحق عينه بل يستحق مثله دينا في الذمة فلا
يشترط واشتراط الملك في المبيع مفيد لانه يستحق عين المشار اليه
فيشترط الملك فيه ويجوز التصرف في الاثمان قبل القبض خلافا للشافعي
رضي الله عنه وكذا يجوز التصرف في ساير الديون قبل القبض لان قبض
الدين انما يكون بقبض مثله فيلتقيان قصاصا وفي هذا لا فرق بين
ان يكون المقبوض من جنسه او لا من جنسه لانه كيف ما كان تقع المقاصة
اذا تقاصا والمكيل والموزون اذا وجبا في الذمة ثمنا لا بد له من بيان
مكان التسليم عند ابي حنيفة خلافا لهما المسقا اشترى بدانق شيا
فهو على الفضة يعطيه سدس درهم ويكون الدرهم بينهما اسداسا
ولا يكسر الدرهم وذكر ابو الليث في نوازله لو قال اشتريت منك
هذه الدار بعشرة او قال هذا الثوب بعشرة او قال هذا
البطيخ بعشرة ولم يزد عليه فان كان في بلد يبتاع الناس بالدراهم
والدنانير ففي الدار ينصرف الى عشرة دنانير وفي الثوب الى عشرة
دراهم وفي البطيخ الى عشرة فلوس لانه يتعين هذا الحكم بالدلالة
لا العرف وان كان في بلد لا يبتاع الناس بهذه الجملة ينصرف الى ما يبتاع الناس به
والله اعلم

باب حق حبس المبيع للبايع

وللبايع حق حبس المبيع لاستيفا الثمن ان كان حالا لان حق المشتري
تعين في المبيع فوجب عليه ان يعين حق البايع في الثمن تحقيقا
للتساوي بينهما كما هو قضية المعاوضة فكان له امساكه حتى يتعين
حقه وان كان الثمن موجلا لم يكن له ذلك لانه بالتاجيل اسقط

حق نفسه في المساواة فلا يسقط حق الاخر وان اجل الثمن الا درهما
واستوفى الثمن الا درهما او ابراه عنه الا درهما فله حبس كل المبيع
حتى يستوفي الحال والباقي لان حق الحبس مما لا يتجزى فيملك حبس
الكل كما في الرهن ولو دفع بالثمن رهنا او كفل به كفيل لا يسقط
حق الحبس للبايع لان هذا وثيقة للثمن فلا يبطل حقه في قبض الثمن
اشترى شيئا بثمن موجل فلم يقبض المبيع حتى حل الاجل فله قبضه
قبل نقد الثمن لان حق البايع في الحبس قد سقط وما سقط يلاشى
والعدم فلا يتصور عوده ولو اجله بالثمن سنة مبهمة فلم يقبض
المبيع حتى مضت السنة فالاجل السنة المستقبلة عند ابي حنيفة
رضي الله عنه وان كانت سنة معينة صار الثمن حالا وعندهما
الثمن حال في الوجهين لان السنة المطلقة تنصرف الى
السنة التي تلي العقد دلالة والتعيين دلالة كالتعيين نصا
واذا تعينت تلك السنة تقضي الاجل بانقضائها ولابي حنيفة رضي
الله عنه ان الفايدة المطلوبة من تاجيل الثمن في حق المشتري
هي تاخير المطالبة بالثمن عنه مع قبض المبيع وتمكنه من الانتفاع
به فيعتبر الاجل من حين القبض لتظهر الفايدة المطلوبة منه في
حقه بخلاف ما اذا كانت السنة معينة لانه تعذر التاجيل
بعد مضيها لما فيه من تغيير منصوصهما وهذا الاجوز ولو كان
في المبيع خيار شرط والاجل مطلق فابتداوه من حين يلزم العقد
لان قبله لا يجب الثمن والاجل لا يثبت الا فيما يجب وفي
خيار العقد يعتبر الاجل من حين العقد لانه لا يمنع حق المطالبة

الرويه

بالثمن وينفسخ العقد بهلاك المبيع قبل التسليم لانه تعذر تسليمه بهلاكه
فيمتنع تسليم بدله تحقيقا للتساوي وبدون القبض لا يفيد العقد فينفسخ
ضرورة وكذا اذا تعيب في يد البايع لانه فات تسليمه سليما ففات
حق المطالبة بالثمن ولو هلك الثمن العين قبل القبض وهو مثلي لا ينفسخ
لانه يمكنه تسليم مثله وان لم يكن له مثل للحال بان انقطع عن ايدي
الناس اختلفوا فيه قيل ينفسخ لانه فات تسليمه وقيل لا ينفسخ لانه
يتوهم القدرة على تسليم مثله واحتمال القدرة على التسليم يكفي لبقا العقد
كالآبق المبيع قبل القبض المستقا باع من اخر جارية ووضعها عند
متوسط ليوفيه المشتري الثمن فضاع عنده فهو على البايع لان العدل
نايب عنه في الحبس فيكون يده على المبيع كيد البايع لان موجب البيع
ان يد البايع على المبيع يد نفسه مطلقا فكذا يد امين ينوب عنه في
الحبس ولو قبض المتوسط بعض الثمن وسلم الجارية الى المشتري بغير
علم البايع فللبايع ان يستردها لانه لم يرض بتسليمها ومتى استرد
فله ان لا يضعه على يد المتوسط الا اذا كان المتوسط عدلا وان
تعذر رد الجارية ضمن العدل قيمتها للبايع لانه ليس له ولاية
التسليم فقد ابطل حق الحبس واليد بغير اذن البايع وابطال اليد
في ايجاب الضمان كابطال الملك كالعدل في الرهن اذا دفعه
الى الراهن وهلك في يده فانه يضمن للمرتهن فكذا هذا بخلاف ما
لو امره بالبيع ونهاه عن الدفع حتى يقبض الثمن فدفعه اليه لم يضمن
لان له ولاية التسليم لان حقوق العقد راجعة اليه باع عبدا برغيف
بعينه فلم يتقابضا حتى اكل الرغيف صار البايع مستوفيا للثمن ولو هلك

اكل

دابه وقفيز شعير عند رجل فاكلت الدابة الشعير لم يصر المرتهن
مستوفيا من الدين بقدره والفرق ان طعام المبيع على البائع مادام
في يده وطعام المرهون على الراهن **الزيادات** لو احال البائع
غريما على المشتري سقط حقه في الحبس ولو احال المشتري البائع
بالثمن على انسان لم يسقط والفرق ان حق الحبس للبائع بازاء المطالبة
بايفاء الثمن لا بازاء اصل الثمن بدليل انه لو باع بثمن موجل لا يكون له
الحبس ففي الصورة الاولى سقطت المطالبة بالحواله فسقط
حق الحبس وفي الصورة الثانيه لم يسقط المطالبة لانه يمكن من
مطالبة المحتال عليه وهو قايم مقام المشتري فبقي حق الحبس وذكر
الكرخي ان هذا قول محمد وعند ابي يوسف يسقط حق الحبس في
الوجهين لانه بالحوالة سقطت مطالبة البائع عنه وعن ابي
حنيفه رضي الله عنه في المجرد لو احال الزوج المراة بصداقها
على غريمه فله ان يدخل بها قبل ان ياخذ المراة المهر وفي روايه
ابي سليمن هذا قياس وفي الاستحسان لا يدخل بها حتى ياخذ المهر
وان احالت المراة غريما على زوجها بالمهر فلها منع نفسها لان
غريمها بمنزلة وكيلها

باب تسليم المبيع وتسلمه

وتسليم المبيع هو التخليه بينه وبين المبيع بحيث يتمكن من قبضه
وكذا تسليم الثمن وعند الشافعي رضي الله عنه التخليه ليست
بقبض والصحيح قولنا لانه اذا اتى بالتمكن من القبض فقد اتى
بما في وسعه فلا يجوز ان يتوقف التسليم على وجود الفعل من
الاخر لانه ربما لا يقبض فيبقى العهدة ابدا وانه ضرر به ولو باع

عينا بعين او دنانير بدين سلما معا تحقيقا للمساواه في القبض التي هي
قضية المعاوضة ولو باع عينا بدين سلم الدين اولا حتى يتعين ثم
يقبض المبيع وقال الشافعي رضي الله عنه يقبضان
معا والصحيح قولنا لان المعاوضة يقتضي المساواه بين المتعاقدين
وحق المشتري تعين في المبيع فوجب عليه تعيين حق البائع في الثمن
ليتحقق التساوي بينهما في الماليه لان الدين انقص من العين في صحة الماليه
ان يقبض الدين اولا ليصير مالا حقيقه فيستويان في الماليه
فيتحقق المعادله في المعاوضة المقتضية للمماثله عادة ولو كان
المبيع غايبا عن حضرتهما فللمشتري ان يمتنع عن تسليم الثمن حتى يحضر
المبيع ليتمكن من قبضه عقيب تسليم الثمن في ذلك المجلس ليوجد القبض
فيهما معا فيتحقق التساوي **النوادر** ويعتبر في صحة التسليم ثلث
معاني احدها ان يقول البائع للمشتري خليت بينك وبين المبيع والثاني
ان يكون المبيع بحضرة المشتري بحيث يتمكن من قبضه والثالث ان
يكون المبيع مفرزا غير مشغول بحق غيره اما الاول روى الحسن
عن ابي حنيفه رضي الله عنه القبض في المبيع ان يقول البائع قد
خليت بينك وبينه فاقبضه ويقول المشتري وهو عند المبيع
قد قبضته ولو كان المبيع دابة فاخذ المشتري براسها او بمقودها
وقادها فهو قبض وان كان عبدا فقال له تعال معي او امش فتخطى
معه فهو قبض وان كان ثوبا فاخذه بيده او خلى بينه وبينه وهو
موضوع على الارض فهو قبض وان كان المبيع حنطة في بيت ودفع
البائع المفتاح اليه وقال خليت بينك وبينها فهو قبض وان لم يجله لانه

امر بقبضها عادة وان لم يقل خليت بينك وبينها لا يكون قبضا لانه
لم يامر بقبضها عادة ولو قال خذ لا يكون قبضا ولو قال خذها
يكون قبضا اذا كان يصل الى اخذها ولو باع ساجة ملقاة في
الطريق والمشتري واقف عليها ولم يحركها فهو قبض ولو احرقها
رجل ضمن للمشتري قيمتها وان استحقها رجل ضمن المحرق للمستحق
دون المشتري لانه لم يحولها وبالتخلية لا يكون غاصبا كما يصير
قابضا بحكم البيع لانه لا يتضمن ازالة اليد ولو باع دارا غائبة
عن حضرتهما فقال البايع سلمتها اليك وقال المشتري قبضتها ذكر
هشام ان كان بحال يقدر على دخولها واغلاقها يكون قبضا والا
فلا لان التخلية انما تقام مقام القبض متى تصور القبض فاذا لم
يتصور لا تقام التخلية مقامه وكذلك الهبة والصدقة ولو اشترى
دارا من انسان ببلدة اخرى فله ان يمتنع عن اداء الثمن للحال لان
البايع غير قادر على تسليم المبيع للحال فيومر البايع ان يخرج مع
مع المشتري الى تلك البلدة او يبعث وكيلا فيقبض الثمن هناك
ويسلم الدار اليه ولو قال الاخر بعت منك بهذه السلعة
وسلمتها اليك وقبل الاخر لم يكن هذا تسليما لانه تسليم قبل اتمام
العقد فلا يعتبر واما الثاني ان يكون المبيع بحضرة المشتري
بحيث يمكن من قبضه شرط فانه ذكر محمد في السير الكبير فرسا
في حظيرة فقال البايع له سلمته اليك ففتح المشتري الباب
فذهب الفرس فان امكنه اخذه من غير عون كان مسلما وان لم
يمكن اخذه الا بعون لا يكون مسلما لانه لو مد يده لا يمكنه اخذه

ذلكم

اشترى منه

فلم يصح التخلية وان لم يمكنه اخذه الا بعون وحبل ومعه حبل وعون
فهو قبض وان لم يكن معه عون وحبل لا يكون قبضا اشترى فرسا
والبايع ممسك بعنانه فامر المشتري بقبضه فقبضه والبايع ممسك
بعنانه فانفلت من يدهما ضاع على المشتري لانه صح التسليم لان
تسليم الفرس كذلك يكون وان لم يقبضه المشتري ولكنه يقدر
على اخذه فانفلت من يد البايع ضاع على البايع لانه ما دام في يد
البايع لم يكن قابضا الا ترى انه لو اختلسه انسان من يد البايع فهو
من مال البايع ولو اشترى ثوبا وامره البايع بقبضه فلم يقبضه
حتى اخذه انسان فان كان حين امره البايع بقبضه امكنه قبضه
من غير قيام صح التسليم لانه امكنه القبض حقيقة بمد اليد
فيقام التمكن مقامه وان كان لا يمكنه قبضه الا بالقيام لا يصح
التسليم ولو اشترى طيرا في بيت والباب مغلق فامره البايع بالقبض
ففتح المشتري الباب وطار الطير فان قدر على اخذه فهو قابض لانه
امكنه القبض بان يحتاط في الفتح فاذا لم يفعل كان الضياع بتقصيره
وان لم يقدر على اخذه لطيرانه فليس بقابض ولو فتح الباب غيره
او فتحه الريح لم يكن قابضا لما لم يقدر على اخذه قبل ذلك وان كان
يقدر على اخذه فترك اخذه حتى فتح الريح وطار الطير فهو قابض
والثالث ان يكون المبيع مفرزا غير مشغول بحق غيره حتى لو باع
دارا وسلمها الى المشتري وله فيها متاع لا يصح التسليم لان يد البايع
قائمة عليها حكما وهي تمنع التسليم فان اذن له بقبض المتاع صح التسليم
لان المتاع صار وديعة عنده فزالت يد البايع عن الدار ولذي لو

البايع م

باع ارضا فيها زرع البايع وسلم لا يصح وذكر في الهاروني لو باع
الاب دارا من ابنه الصغير في عياله وهو فيها ساكن جاز البيع ولا
يصير الابن قابضا حتى يفرغها الاب فان انهدمت الدار والاب
وكذلك
فيها ساكن يكون من مال الاب لو كان فيها متاع الاب او عياله وليس
هو بساكن فيها فانه لا يصير الابن قابضا وكذا لو باع من ابنه الصغير
جبة هي على الاب او طيلسانا هو لابسه او خاتما في اصبعه لا يصير
الابن قابضا حتى ينزع ذلك وكذلك في الدابة والاب راكبها
حتى
حتى ينزل عنها فان كان عليها حمولة يحط عنها باع من اخر حبا في
بيت ولا يمكن اخراجه الا بقلع الباب اخذ البايع بتسليمه خارج
البيت لان التسليم واجب عليه فيؤخذ به باع خلا في دن في
داره وخلا بينه وبين المشتري وختم المشتري على الدن وتركه
في الدار فهو قابض وهو الاصح لانه يصير كان البايع اعارمنه
الدار والدن جميعا وهذا بمنزلة من اشترى من اخر حنطة ثم قال
فصل
للبايع كلها في غراير كفكاله والمشتري حاضر صار قابضا ولو
اتلف المشتري المبيع في يد البايع او احدث فيه عيبا فهو قبض
منه لاحتوا اليد عليه حقيقة وكذلك لو فعله البايع بامره
لان امره بالاتلاف في ملكه صحيح وصار فعله مضافا اليه حكما
وكذلك لو اعتقه او دبره او اقران الجارية ام ولد لانه
اتلاف حكما وكذلك لو فعله البايع بامره لانه صار مضافا اليه
حكما وعرفا ولو زوج الامة المبيعة قبل القبض يصير قابضا قياسا
وهو رواية عن ابي يوسف لان التزويج عيب في الجواري بدليل

بدليل انه لو اشترى جارية فوجدها ذات زوج له حق الرد بالعيب
فصار كانه عيبها ولا يصير قابضا استحسانا لانه ليس بتعييب حقيقة
لان الموجود منه ليس الا مجرد القول وانه لا يوجب نقص الملك
والمالية والتعييب حقيقة انما جعل قبضا لما فيه من الاستيلاء
على المحل والنكاح امر حكمي لا استيلا فيه فلا يعتبر قبضا ولكنه عيب
حكمي معنوي فاوجب الخيار للمشتري وكذلك لو اقر عليه بدين ولو
وطيها الزوج في يد البايع يكون قبضا لان الزوج انما يتسلط على
الوطي بتسليط المشتري وانه استيلا على المحل وقبض له فصار هذا
الفعل من حيث انه قبض للمحل مضافا الى المشتري حكما ولو وطي
المشتري الجارية المبيعة قبل القبض وعلقت فليس للبايع حبسها
لانه لا يجوز بيعها فلا يجوز حبسها لاجل البيع وان لم تعلق فله حبسها
فان منعها البايع تموت من ماله لان المشتري بالوطي صار قابضا والبا
يع
بالمنع صار مستردا ولا عقر عليه لانه وطي ملك نفسه وان نقصها
الوطي يا كذ عليه حصة النقصان من الثمن لانه بالوطي اتلف
جزوا منها والوطي سقط اعتباره في حق غير النقصان لا في حقه
فصار كانه ادخل اصبعه في فرجها واوجب نقصانا وان وطيها
البايع ولم ينقصها فلا خيار للمشتري ولا عقر وعندهما عليه العقر
ويخير المشتري فان ترك سقط جميع الثمن وان اخذ يقسم الثمن
على قيمتها وعقرها فيسقط من الثمن حصة العقر وان نقصها وطيه
سقط حصة النقصان من الثمن عند ابي حنيفة رضي الله عنه
وعندهما يسقط حصة الاكثر من العقر والنقصان لهما ان الوطي

بمنزله استيفا جزو من العين لان منافع البضع ملحقه بالاجزا ولهذا
يستحق بالبيع ويمنع الرد بالعيب فيسقط باتلافها حصتها من الثمن
كساير الاجزا ووطيه لا في ملك الغير فلا يخلو عن عقوبه او غرامه
ولا عقوبه فيلزمه الغرامة وهو العقر له ان المستوفى بالوطي
ليس بمبيع لانه ليس بمال فلا يقابله شي من الثمن ولهذا لا يتاكد على
المشتري باتلافه شي من الثمن فكان بمنزلة الاستخدام في حقه فلا
يوجب الخيار ولا العقر لان الجارية كالباقية على ملك البايع
في حق الوطي وان حرم التناول بزوال ملك الرقبه بدليل انه
لو اقال البيع لا يجب على البايع الاستبرا ولو هلكت في يده هلكت
على ملكه ولم يلزمه ضمان ولما كانت كالباقية في حق الوطي
لم يتقوم المستوفى بالعقر بخلاف امتناع الرد لانه لا يملك الرد
الا وان يرد كما خرج عن ملكه ولا يرد كذلك ولو اودع البايع
المبيع عند المشتري او اعاره منه لم يكن له ان يسترده في ظاهر
الرواية وعن ابي يوسف له ذلك لان يد العارية والوديعة
ليست بلازمه فكان له حق الاعادة كما في الرهن وجه ظاهر
الرواية ان الايداع والاعارة من المالك لا يصح فكان هذا تسليما
بحكم البيع فسقط حق الحبس بخلاف الرهن لانه اثبت للمرتهن ملك
اليد والحبس للاستيفا فنزل منزله المالك في حق اليد كانه المالك
فاذا اعارها لغيره كان له ان يعيدها فاما حق الحبس للبايع ما ثبت
بالبيع لان البيع يوجب زوال حقه عن المحل لا ثبوت حق له فيه
وانما ثبت لضروره تحقيق المساواه فلا ينزل منزله المالك في حق

على ملكه م

٢٠١

اليد فاذا اخرج المحل عن يده برضاه سقط حقه عنه الجامع
ولو اودع المشتري من البايع او اعاره منه او اجره لم يكن قبضا لان
يد البايع ثابته على المحل بطريق الاصالة فلا يجوز ان يصير نايبا عن
غيره ومع قيام يده بجهة الاصالة ولا يجب الاجر لان المبيع في ضمان
البايع والاجر مع الضمان لا يجتمعان ولو اودع المشتري عند اجنبي
او اعاره منه وامر البايع بالتسليم اليه يصير قابضا لان يده اسه
كيده ولو امر البايع بان يواجره من انسان يصير قابضا والاجر الذي
ياخذه يحتسب من الثمن لانه صح الاجر لانه صادف ملكه والمستاجر
ينتصب نايبا عنه في القبض اولا ثم يصير قابضا حكما ولو ارسل المشتري
العبد في حاجته صار قابضا لانه استعمله الا ترى ان الاجنبي يصير به غاصبا م
قابضا فكذا المشتري يصير به قابضا ولو سال المشتري البايع ان يامر
العبد بعمل يعمله للمشتري فامره بعمل صار المشتري قابضا لذلك
لانه لما عمل بامر المشتري صارت يده كيد المشتري والعبد يصلح نايبا
لمولاه في قبض رقبته فصار نايبا عنه بامره المستقا ولو جنى رجل
على المبيع فاختار تضمين الجاني خرج عن ضمان البايع عند ابي يوسف
وعند محمد لا يخرج حتى يقبض الارش لان البدل قايم مقام العين في
حق بقا العقد فلا بد من قبضه ليخرج عن ضمان البايع كما في العين لابي
يوسف انه لما اختار تضمينه فقد ملك الجاني المضمون من جهة المشتري
والتملك عليه من جهته انما يكون بعد دخوله في ضمانه فيصير كان
الجاني فعله بامره ولو قتل المبيع قبل القبض فعفى المشتري عن الدم
فهذا اختيار منه للبيع وللبايع ان ياخذ القيمة من القاتل فيكون

الاجاره م

رهنا في يده لانه لم يصح العفو في حق سقوط حقه في الحبس فاذا
ادى المشتري الثمن رد القيمة على القاتل ولو امر المشتري البايع
ان يعمل في المبيع عملا فان كان عملا لا ينقصه مثل القصارة والغسل
باجر او بغير اجر لم يضمنه ولم يصر به قابضا لان الاجرة واجبه
وان كان عملا ينقصه يصير قابضا لانه اتلف جزوا منه بامره
فصار مضافا الى المشتري ولو اشترى دابة والبايع راكب عليها
فقال المشتري للبايع احملني معك فحمله معه فعطبت الدابة
هلكت على المشتري لان ركوب المشتري قبض منه وهكذا ذكر ابو الليث
في نوازله اشترى جارية بها حبل فاعتقه ما في بطنها قبل القبض
لا يكون قبضا لاحتمال انه لم يصح اعتاقه فلم يصر متلفا ولو اودع
البايع المبيع رجلا او اجره منه بغير امر المشتري فما هلك في يده
ليس للمشتري ان يضمنه لانه لو ضمنه رجع بالضمان على البايع وصار
كان البايع هو الذي اتلفه ولو اتلفه البايع يرجع بالثمن فكذا هذا
ولو اعاره او وهبه منه فهلك في يده فللمشتري ان يضمنه قيمته
لانه لو ضمنه لا يرجع على البايع بما ضمن اشترى فصا في خاتم
فدفع البايع الخاتم اليه وهلك في يده فان استطاع نزع الفص
من غير ضرر فعليه ثمن الفص لان التسليم قد صح فتاكد الثمن وهو
في الخاتم امين وان لم يمكن نزعه الا بضرر فلا شي عليه لان التسليم
لم يصح اشترى حنطة في سنبلها او قطنا في فراشه فعلى البايع
تخليصها بالكدس والتذريه والفتق لانه من التسليم ولو اشترى
حنطة في بيت او سفينه او مخباه او ثيابا في جراب فتح الجراب

لانه ح كان

وباب البيت على البايع واخراجها على المشتري للعادة لان فتح
الباب وللجراب من التخلية وكذا لو اشترى الثمرة على الشجرة
او الجزر والبصل فجزها وقلعها على المشتري لمكان العرف ولو
اشترى صوفا في فراش فالى البايع فتقه فان كان في فتقه ضرر
لا يجبر عليه وان لم يكن يجبر لان مقدار ما نظر اليه المشتري فان
رضيه اجبر البايع على فتق كله واجرة فتق الفراش ودق السنبل
على البايع واجرة الكيال والوزان والعداد على البايع لانه مونة
التسليم واجر جذاذ الثمر على المشتري لان الجذاذ عليه واجرة
الناقد ووزان الثمن على المشتري وهو الصحيح لان عليه ان يوفيه
الوزن والجوده جميعا وروى بن سماعه عن محمد ان اجرة الناقد
على من عليه الدين الا ان يقبضه الطالب ثم اختصما في ذلك
فيكون عليه لانه قد صار ملكه حين قبضها وروي عن محمد ان اجرة الناقد
على المستوفي واجرة الوزان على الموفي ولو اشترى شيئا بدراهم
جياد فدفعها الى البايع فاراها رجلا فانتقدها فوجدها فلسا
بهرجه فاستبدلها ثم وجدها بهرجه فاراد ردها فان كان اقر
البايع انها جياد لا يرد لانه مناقض الا اذا صدقه وان لم يقر يرد
لانه غير مناقض

المشتري صح

باب ما ينوب قبضه عن قبض الشرا وما لا ينوب

اصله متى وقع البيع والمبيع مقبوض مضمون
على المشتري بقيمته ينوب قبضه عن قبض الشرا لانه من جنس القبض
المستحق بالشرى لان قبض الشرا مضمون بنفسه والقبضان اذا تجانسا
ساويا واذا تغايرا ناب الاعلى عن الادنى ولا ينوب الادنى

الجامع

عن الاعلى ولو غصب شيئا ثم اشتراه فهو قابض لانه مضمون بقيمة
نفسه فينوب عن قبض الشرا ولو جعلاه بدل الصرف وافترقا لا
يبطل وكذلك لو افترقا عن مجلس الصرف قبل قبض احد البدلين ثم
اشترى القابض ما قبض يصير قابضا للحال لانه بقي المقبوض في
يده على حكم عقد فاسد فكان مضمونا بقيمته فناب عن قبض الشرا
وقبض الوديعه والعارية والاجارة لا ينوب عن قبض الشرا حتى لو
باع من المودع او المستعير لم يصر قابضا بمجرد العقد حتى لو هلك
قبل ان يخلي به المودع كان الهلاك على البايع ويملك البايع الاخذ من
منزله قبل ان يصل اليه لان قبض الامانة لا ينوب عن قبض ضمان
الادا الى منزله قبل ان يصل اليه فقبضه ولم ينهه البايع او
كانت بحضرتهما فخلى بينهما يصير قابضا لان يد الوديعه قايمة
فصار كما لو اودع البايع المشترى ابتدا يصير قابضا بحكم البيع
فكذا هذا ولو اشترى المرتهن المرهون لا يصير قابضا لان قبض
المرهون قبض امانه في حق الغير العين وانما سقط الدين عند هلاكه
لا لكونه مضمونا بل لصيرورته مستوفيا حقه ولئن كان
قبضه مضمونا ولكنه مضمون بغيره وهو الدين لا بنفسه فلا ينوب
عن قبض الشرا ولو اشترى عبدا وقبضه ونقد الثمن ثم تقايلا ثم
اشتراه ثانيا وهو في يد المشترى صح الشرا ولو باعه من غير المشترى
لم يصح لان الاقالة فسخ في حقهما فيعود اليه قديم الملك فلا يكون
بيع المبيع قبل القبض وفي حق الثالث بيع جديد فيكون بيع المبيع
قبل القبض في حقه فلم يصح ولا يصير قابضا بنفس العقد حتى لو هلك

العقد ثم

٢٠٢

قبل القبض يهلك بالعقد الاول وبطلت الاقاله والعقد الثاني لان
المبيع في يده بعد الاقاله مضمون بغيره وهو الثمن الاول امانه في
نفسه فشابه المرهون فلا ينوب عن قبض الشرا وكذا لو كان الثمن
الاخير جنسا اخر سوى الاول ولو اشترى عبدا بجاريه وتقابضا
ثم تقايلا ثم اشترى العبد دخل في ضمانه بنفس الشرا لان العوضين
قايمان فكان كل واحد منهما مضمونا بقيمة نفسه حتى لو هلك
احدهما قبل الرد لم يبطل الاقالة وعليه قيمته ولو هلك احد
العبدين بعد الاقاله ثم اشترى الاخر يحتاج الى قبض جديد لانه
مضمون بقيمة العبد الاخر لا بقيمة نفسه فشابه المرهون الخيار
للمشترى فقبض المبيع ثم تقايلا ثم اشتراه ثانيا لا يصير قابضا لانه
مضمون في يده بغيره وهو الثمن الاول لا بقيمته فشابه المرهون
المرهون ولو كان الخيار للبايع يصير قابضا لانه مضمون على المشتري
بقيمته فينوب عن قبض الشرا اشترى ابريق فضه بابريق فضه وتقابضا
ثم تقايلا ثم تبايعا قبل ان يفترقا ولم يتقابضا ثانيا وافترقا بطل البيع
الثاني والاقالة وعاد البيع الاول لان في المصارفة كل بدل
مضمون بعد الاقاله بصاحبه لا بنفسه الا ترى لو هلك احد
البدلين بطل الاقاله لانها في حق القبض بمنزلة بيع جديد فكان
مضمونا بغيره فشابه المرهون اشترى ابريق فضه بدينار وتقابضا
ثم انه زاده في الدينار صح اذا قبضها البايع في مجلس الزياده ولا
يشترط تجديد قبض فيما يقابل الزيادة لان الزيادة تثبت للحال
ملتحقه باصل العقد فمن حيث انها تثبت للحال شرطنا قبضها

في المجلس لان القبض فعل حسي لا يحتمل الاسناد ومن حيث انها تلتحق باصل العقد لا يشترط تجديد القبض في الاصل ولو لم يرد ولكن جدد البيع على الابريق بزيادة او باقل من الثمن الاول يجب نقض الابريق والثمن الثاني وان لم يقبضا انتقض وعاد العقد الاول لان تجديد العقد لا يصح الا بعد انفساخ العقد الاول والمبيع في يده مضمون بالثمن في العقد الاول لا بنفسه فشابه المرهون ولو ارسل غلاما في حاجته ثم باع من ابنه الصغير جاز لان العبد خرج مطاوعا له فلم ينقطع يده عنه فلا يفوت القدرة على التسليم عادة بخلاف ما اذا ابق فانه لا يجوز لانه خرج مراغما لمولاه متمردا عنه فان هلك الغلام قبل الرجوع مات من مال الاب لان يده عليه قائمة لكنها يد امانة فلا ينوب عن قبض الشرا ولو رجع وتمكن الاب من قبضه صار قابضا لانه وليه وان رجع بعد بلوغ الابن لم يصر الاب قابضا واقبض الولد بنفسه لانه انما صح هذا العقد على اعتبار ان الابن عاقد بنفسه بعبارة وليه وحقوق العقد باينة له ويصير الاب كالرسول والنايب عنه في ذلك المباشر والنيابة انتهت بالبلوغ ولو اشترى من غيره للابن ثم بلغ الابن فحق القبض للاب كما كان لانه عاقد من جهة فقبضه حكم انه عاقد فيبقى بعد بلوغه ولو وهب الابق من ابنه الصغير صح لان اصل اليد قايمة للاب بواسطة يد الامام لانه لم يعترض على يده يد مستولية ظالمة فاطعه لبده فيكون يده باقية وهي يد امانة وانها كافية للهبة غير كافية

للبيع لان المعتبر في الهبة اصل القبض متعريا عن وصف الضمان بخلاف البيع ولو وهب الوديعة من المودع صح وصار قابضا وان لم يكن بحضرتهما لان الهبة تفتقر الى اصل القبض وقد وجد ولو وهب البايع المبيع من المشتري بعد الاقالة قبل الاسترداد صح وصار قابضا الا بعد الوديعة من المودع فوهبه منه المالك صح لانه في يده باعتبار الدار وهي كافية للهبة غصب من المستودع وادعى رقبته فوهبه المالك من المستودع لا يكون له حتى يقبضه من الغاصب لزوال يد المودع بالغصب

باب قبض المبيع بغير اذن البايع ٥ ٥

ولو قبض المبيع بغير اذن البايع قبل نقد الثمن فللبايع ان يسترده منه حتى يعطيه الثمن لان الحبس حقه فلا يبطل الا برضاه كما في الرهن واذا اخذ الثمن ليس له ان يسترده لان قبض الثمن منه يكون اذنا بقبض المبيع دلالة ولو تصرف المشتري فيه تصرفا يحتمل الفسخ كالبيع والرهن والاجارة ونحوها فللبايع ان يسترده وينقض تصرفه لان حق الحبس قايم وقبضه وقع فاسدا او كان له الاسترداد كما في البيع الفاسد اذا قبض المشتري المبيع بغير اذن البايع وتصرف فيه فللبايع نقضه فكذا هذا وان كان تصرفا لا يحتمل الفسخ كالاعتاق والتدبير والاستيلاد فانه لا يسترد لانه لا يبقى حق الحبس لان تصرفه صادف ملكه وانه لا يحتمل النقض فينفذ كالراهن اذا اعتق المرهون وحبس الحر من وجه لا يجوز فلا فايدة في بقا الحبس ولو نقد الثمن ولم يقبض المبيع فوجده البايع زيوفا او ستوقا او مستحقا

او وجد بعضه كذلك فله منعه من القبض حتى يستبدل لانه لم
يستوف كل حقه لان الستوقه ليست من جنس حقه والمستحق
ملك غيره فلا يملكه فلم يوجد استيفا الثمن اصلا وفي الزيوف
الجودة حقه ولم يستوف حقه في الجودة وما بقي شي من حقه
في الثمن فله حبس المبيع ولو قبضه ثم وجد الدراهم زيوفا او نبهرجة
فلا يخلو اما ان قبضه باذن البايع او بغير اذنه فان قبضه بغير
اذنه فللبايع ان يسترده وان قبضه باذنه لا يسترده خلافا لزفر
له انه انما اذن له بالقبض بنا على قبض حقه في الثمن بكماله فصار
الاذن معلقا بشرط ان يكون المقبوض تمام حقه ولم يقبض تمام
حقه في الثمن فلا يثبت الاذن ولنا ان الزيوف جنس حقه فاذا قبضها
البايع على حسبان انها جياد فقد ملكها ولهذا لا يستردمه الا
برضاه ولو هلكت قبل العلم به تهلك على البايع لانه حقه اصلا لا
وصفا فيستتبع الاصل الوصف فيملكه لكن للبايع حق الرد نظرا
له لاعتبار الوصف كما في المبيع المعيب فصح قبضه عن حقه فصح الاذن
بقبض المبيع بنا على قبض الثمن فبطل حق البايع في الحبس فلا يعود
حق الحبس كما لو اعار المبيع منه وان وجدها ستوقا او مستحقا
استرد المبيع لانه لا يصح القبض لانه غير حقه فلم يصح الاذن
المبني عليه وعلى هذا اذا ادى بدل الكتابة فعتق ثم وجد المولى
المقبوض زيوفا او مستحقا مضى العتق لوجود شرطه وهو ادا
الالف اليه ولو كان رصاصا او ستوقا لم يعتق لفقد شرطه
وهو ادا الف درهم وعلى هذا لو حلف لا يفارق غريمه حتى يستوفي

حقه فقبضه زيوفا او مستحقا فرد الزيوف او استحقه المالك
لم يحنث ويحنث في الرصاص والستوقه ولو باع المشتري او اجره
او رهنه ثم وجده ستوقا او مستحقا او زيوفا لا يبطل تصرفه
ان كان قبض باذنه لان المشتري تصرف بتسليط البايع فلم يكن
له نقض ما سلطه عليه بخلاف المشتري شرا فاسدا فانه ينقض
تصرفه لان النقض هنا لحق البايع فيسقط بتسليطه وهناك
لحق الشرع دفعا للمعصية فلا يسقط ما امكن وان كان قبض بغير
اذنه يبطل لانه تصرف بغير تسليط البايع فلم يبطل حقه في
النقض والاسترداد ولو وجد المرتهن ما اقتضاه زيوفا او نبهرجة
او ستوقا بعد رد الرهن فله ان يسترده لان المرتهن لو اذن بقبض
المرهون صريحا له حق الاسترداد فكذلك حكما واعتبارا والبايع لو
اذن بقبض المبيع صريحا ليس له الاسترداد فكذلك اعتبارا وفقهه
ان حق الحبس في الرهن ثبت موجبا للعقد فما بقي العقد يبقى حكمه
وحق الحبس للبايع ما يثبت بالبيع وانما موجبه الملك والاطلاق
دون الحبس وانما ثبت ضرورة تحقيق المساواة بينهما في العوض فاذا
اذن البايع في القبض فقد رضي بابطال حقه في المساواة فبطل حقه
في الحبس ولو تصرف الراهن في الرهن بعد قبضه ثم وجد المرتهن
بدينه بعض ما ذكرنا فان قبضه بغير اذن المرتهن فله ان ينقضه
وان قبضه باذنه فلا ولكن يغرم الراهن قيمته فيكون رهنا مكانه
لانه اتلف حق المرتهن بحبس الرهن فصار كما لو اتلف الرهن وهذا
يدل على ان حق المرتهن لا يبطل بمطلق الاذن بالتصرف وكل المشتري

غيره بقبض المبيع فقبضه بغير اذن البايع قبل نقد الثمن وهلك
في يد الوكيل ضمن الوكيل قيمته للبايع لانه لم يصح امره بالقبض
في حق البايع لقيام حقه في الحبس فصار قبضه كقبض الاجنبي
فان ادى المشتري الثمن رجعة القيمة الى الوكيل لان القيمة
ملك الوكيل محبوسة عند البايع بالثمن فاذا وصل اليه الثمن
يلزمه رد القيمة الى مالكها ولو هلكت القيمة في يد البايع رجع
الوكيل على المشتري بها لانه لحقه ضمان بعمل عمله للمشتري بامره
فكان على المشتري تخليصه منه ولو قبضه المشتري بغير اذن البايع
وهلك لم يضمن الا الثمن لانه مضمون عليه بالثمن فلا يجوز ان يكون
مضمونا بالقيمة نفيا لتوالي الضمانين وليس على الوكيل ثمن فيكون
مضمونا عليه بالقيمة ولو قبضه الوكيل ثم اعتقه المشتري فهذا
وموته في يد الوكيل سوا لانه عجز عن رده باعتاق المشتري
رجلا بان يعتقه قبل القبض فاعتق يضمن القيمة قياسا وهو
قول ابي يوسف الاول لان العتق قبض حكما فيعتبر بما لو
قبضه الوكيل حسا وفي الاستحسان لا يضمن الا الثمن لان
عتق الوكيل لا ينفذ الا باذن المشتري فصار مضافا الى المشتري
كانه اعتقه بنفسه فلم ينفذ اذن المشتري في حق البايع بخلاف
القبض لان الوكيل يتصور منه القبض بغير اذن المشتري فسقط
اذنه في حقه وصار الوكيل كاجنبي قبضه عن البايع ولو اختلف
البايع والمشتري في قبض المبيع فالقول للمشتري مع يمينه لانه
ينكر القبض ولو اختلفا في قبض الثمن فالقول للبايع ولو قال

[هامش: ولو امره المشتري]
[هامش: ليسقط م]

البايع للمشتري قطعت يده فصرت قابضا وقال المشتري لا بل
انت قطعت وانفسخ البيع بينهما لم يقبل قول واحد منهما على الاخر
الا بحجة ويجعل كانها تلفت بافة سماوية المنتقى ولو
اشترى بابا فقبضه بغير اذن البايع وسمره بمسامير حديد
او كان ثوبا فصبغه او ارضا فبناها او غرسها فللبايع ان ياخذها
ويحبسها لان حق الحبس لا يبطل بتصرف المشتري بغير اذن البايع
فان قال البايع انا انزع المسمار واقلع الكرم
ليعود الارض كما كان فان لم يكن في نزعه ضرر فله ان ينزعه وان
كان فلا فاذا هلك في يد البايع ضمن البايع قيمة المسمار والصبغ
اشترى امة فقبضها بغير اذن البايع قبل نقد الثمن فولدت
ولدا يساوي الفا ثم زادت قيمته ثم البايع استرد الامة دون
الولد فماتت في يده فان شا المشتري نقض البيع ورد الولد
وان شا امسك الولد بحصته قيمته من الثمن يوم الخصومة لان
الزيادة الحادثة قبل القبض تصير لها حصة من الثمن الا انه لما
هلكت الام فقد تفرقت عليه الصفقة قبل تمامها فله حق النقض
الجامع اصله ان كل فعل يصير به الانسان غاصبا يصير به
البايع مستردا لان المبيع خرج عن ضمانه بقبض المشتري فلا يعود
الى ضمانه الا بفعل يجوز ان يناط به الضمان لحدث المشتري
بالمبيع عيبا قبل القبض فهو قابض لما مر فان منعه البايع بعد
ذلك صار مستردا لانه يصير غاصبا كالمودع اذا اخذ الوديعة
ولبس البايع وركوبه مع ابتدايه او بقي عليه لانه يصير غاصبا

لان فعل اللبس والركوب لا يطلق له بعد البيع فصار مستردا ودوام
اللبس وركوبه كانشائه الا ترى ان من استعار ثوبا او دابة يوما
فداوم على اللبس والركوب بعد مضي اليوم يضمن ولو كان الثوب
على عاتقه او في يده وامساكه لجام الدابة ليس بمنع لانه لا يصير
به غاصبا لانه مطلق له ذلك للحفظ فلا يصير به مستردا ولو
هدم المشتري بناء الدار صار قابضا فان سكنها البائع ابتدا او بقا
ولم يمنعها حتى غرقت لا يصير مستردا عندهما لان غصب العقار
لا يتصور عندهما وعند محمد يصير مستردا لان الغصب متصور
عنده ولو قبض المبيع بغير اذن البائع وباعه من اخر فمات عند
الاخر فللبائع الاول ان يضمنه قيمته لانه بمنزلة الغاصب في
حق البائع الاول لانه ابطل حقه في حبس العين فان اخذ منه القيمة
فهلكت في يده بطل البيعان لان القيمة بمنزلة العين وهلاكها في
يده بمنزلة هلاك العين ولو لم تهلك القيمة حتى نقد المشتري
الاول الثمن كانت القيمة للمشتري الاول لانه استقر ذلك
البيع برد القيمة كما لو استقر ~~ذلك البيع برد القيمة كما لو استقر~~
برد العين ويتصدق بما زاد على الثمن ان كانت من جنسه لانه تمكن
فيه شبهة الربوا لان القبض مشابه للعقد والمشتري قبض
العين من البائع واعطاه الفا وهذا في حقيقة العقد ربوا
حقيقة ففي شبهة العقد يكون ربوا شبهة ويرجع الاخر على
بائعه بالثمن ان كان اعطاه باب التصرف في المكيل
والموزون ونحوه قبل الكيل والوزن مسائله على ثلثة اوجه في

وجه يحتاج فيه الى الكيل والوزن مرتين وفي وجه يكفيه كيل
او وزن مرة واحدة وفي وجه لا يحتاج فيه الى الكيل او الوزن
اصلا اما ما يحتاج فيه الى الكيلين والوزنين فهو ان يشتري المسلم
اليه كر حنطة من اخر وامر رب السلم ان يستوفيه من سلمه يعني
ان يكيل للمسلم اليه اولا ثم لنفسه ثانيا نص عليه في الجامع وكذا
في بيع العين لو اشترى مكيلا واكتاله بحضرة رجل ثم باعه منه فعلى
الرجل ان يكتاله ثانيا واصله ما روي ان النبي عليه السلام نهى عن
بيع الطعام حتى يجري فيه صاعان صاع البائع وصاع المشتري
ولانه وجد عقدان كل واحد يوجب كيلا لا اباحة التصرف لان
الكيل من تمام التسليم والقبض لان قدر المبيع لا يمتاز عن غيره
الا بالكيل والوزن بدليل انه لو وجده ازيد فالزيادة للبائع ولو
وجده انقص رجع بحصته من الثمن ولا يجوز التصرف فيه قبل ظهور
قدر المبيع بالكيل والوزن فكان الكيل من تتمة التسليم والقبض
وهنا يحتاج الى قبضين قبض للمشتري الاول وقبض للمشتري الثاني
وقدر المبيع وان لم يتعين بكيل المشتري الاول بحضرة المشتري الثاني
ولكن الكيل لما اقيم مقام القبض ليتميز قدر المبيع في الاصل يدار
الحكم على الكيل لا على المعنى واما ما يحتاج فيه الى الكيل والوزن
مرة فهو ان يشتري المسلم اليه حنطة مجازفة او استقرض او استفاده
من ارضه او بالارث ثم اوفى رب السلم او في بيع العين اشترى
حنطة مجازفة او استقرض صبرة فباعها من غيره مكايلة فانه ان كاله
بحضرة المشتري او رب السلم لا يكتال ثانيا لان الكيل لا يحتاج

اليه في حق البايع لجواز تصرفه فيما اشتراه مجازفه او استقرضه
لانه جاز تصرفه فيه قبل كيله لان المبيع هو العين المشار اليه لا
المقدار في بيع المجازفه والقرض اعاره معنى وان كان مبادلة
صورة فكان الواجب رد قدر المقبوض دون المذكور في القبض
فصار كالشرا مجازفه والمستفاد من ارضه ملكه بغير عوض فلا
يكون مبادله وانما يحتاج الى الكيل في حق المشتري لان المبيع
هو القدر والقدر لا يظهر الا بالكيل وقدر المبيع صار معلوما لهما
بكيل واحد وان كاله عند غيبه المشتري يكال ثانيا لان الكيل
من تتمة التسليم فلا بد ان يكون المسلم اليه حاضرا لان التسليم الى
الغايب لا يتصور واما ما لا يحتاج فيه الى الكيل والوزن اصلا وهو
ما اذا اشتراه مجازفه او اخذه قرضا فباعه مجازفه قبل ان يكيله
او تصرف فيه جاز لما بينا ولو اشتراه مكايله شرا فاسدا فقبضه
بغير كيل ثم باعه وقبضه المشتري فالبيع الثاني جايز لان اعادة
الكيل انما يعتبر في الصحيح لان المبيع في البيع الفاسد يملك بالقبض
والقبض ورد على الكيل فصار بمنزلة القرض ولو كان المبيع والموزون
ثمنا يجوز تصرفه فيه قبل كيله لان الكيل من تمام القبض ويجوز التصرف
في الثمن قبل القبض اصلا فلان يجوز قبل تمامه اولى كما في المهر المكيل
قبل كيله ولو اشتراه مكايله ثم باعه مجازفه قبل ان يكيله لم يجز في
ظاهر الروايه وذكر ابن رستم في نوادره انه يجوز لان القدر
كما هو مبيع فالعين المشار اليه مبيع ثم متى باعه مكايله فقد باع القدر
مع العين والقدر غير مقبوض قبل الكيل فلم يجز ومتى باعه مجازفه

فقد باع العين لا القدر والعين مقبوض والقدر غير مقبوض فجاز وجه
ظاهر الروايه ان قدر المبيع العين لا يظهر في حق البايع الا بالكيل
والعين مقبوض والقدر غير مقبوض فمتى باعه مجازفه فقد باع
مقبوضا وغير مقبوض صفقه واحده فلا يجوز الكل واما اذا اشترى
ثوبا مذارعة على انه عشره اذرع ولم يبين حصة كل ذراع من الثمن
جاز له ان يتصرف فيه قبل الذرع لان الذرع يجري مجرى الصفة
فكان المبيع هو الثوب المشار اليه لا القدر وانه متعين مشار اليه
من غير ذرع فصار كما لو اشتراه مجازفه على انه جيد وان بين لكل
ذراع ثمنا لا يتصرف فيه قبل الذرع لان المبيع في هذه الحاله هو الثو
المقدر لان الذرع بمنزلة القدر متى بين لكل ذراع ثمنا فانما يظهر
قدر المبيع بالذرع فكان الذرع من تمام القبض واما اذا اشترى
عدديا ذكر في الجامع الصغير لا يتصرف فيه ما لم يعده لنفسه
قيل هذا عند ابي حنيفه وعندهما لا يجوز لان العد بمنزلة الذرع
لان تبعيض البعض يوجب نقصانا بالباقي فان الكبار متى ميز من
الجوز يصير ناقصا كما في الذرعيات ولهذا لا يجري الربوا بين المعدو
كما لا يجري بين المذروعين وكلام ابي حنيفه اوضح لان القدر متعين
بالعد كما في الكيل فان الزيادة هنا مردوده فان من اشترى
جوزا على انه الف فوجده الفا وزياده يلزمه رد الزياده وان
انتقص رجع بحصته من الثمن فقد ساوى المكيل فيما يتعلق به الفسا
وهو جهالة المبيع لاحتمال الزيادة وان لم يكن مال الربوا ولو اشترى
كرا على انه عشره اقفزه فكاله فوجده ازيد من عشره فالزيادة للبايع

لان قدر المبيع عشرة اقفزة وان كاله ناسا فوجده انقص لا يكيلها
لانه ظهر قدر المبيع بالكيل الاول وصار مسلما فلا يعتبر الكيل
الثاني وان كاله اولا فوجده انقص من عشرة يطرح من ثمنه وان
شا اخذ الثاني بحصته من الثمن وان شا ترك لتفرق الصفقة
عليه فان كاله ناسا فوجده عشرة لا يزاد على الثمن ولا يبطل خياره
والعبرة للكيل الاول الجامع ولو اشترى كرحنطة فكاله
وزاده ومثله يزيد بين الكيلين فهو له وان كان مثله لا يزيد بين
الكيلين رد الزيادة على بايعه لان المكيل والموزون يعين مبيعا
بالكيل والوزن والكيال والوزان يجتهد فيه والمجتهد يخطى
ويصيب فسقط عنه ما ليس في وسعه الاحتراز عنه ولو ولاه
اخر فكاله فزاد ومثله يزيد بين الكيلين فهو للمشتري الاول
لانه سلم للثاني جميع ما اشتراه والزيادة انما ظهرت وتفرعت
من الكيل الاول والتفرع من الاصل يكون لصاحب الاصل
ولان الثاني لو كاله فانتقص عن الكر فالنقصان على الاول
فكذا اذا زاد فالزيادة له ليكون الخراج بالضمان ولو باع المشتري
نقيرا من الكر ثم باع الباقي رجلا على انه كر بالثمن الذي اشتراه
فكاله فوجده كرا انقسم الثمن على احد واربعين فما اصاب اربعين
ياخذه به لانه لما استوفى ثمن نقير لم يبق ثمن الباقي جميع ما سماه
في البيع الاول وكان هذا خيانة منه في التوليه فيحط قدر الخيانة
المبسوط ولو قال رب السلم للمسلم اليه كل الطعام في غرايري
او الطحنه فيفعل وهو غايب لم يكن قبضا وفي بيع العين يكون قبضا

فيهما لان في السلم امره لم يصادف ملكه لان المسلم فيه لا يصير ملكا
له قبل القبض فلم يصح امره فصار المسلم اليه مستعيرا للغراير منه
فلم يثبت الغراير في يده حقيقة ولا تقديرا فلم يصر ما فيها واقعا في يده
وفي بيع العين امر المشتري صادف ملكه لان العين صار ملكا
له بالبيع فصح امره فصار البايع وكيله في امساك الغراير فبقي الغراير
في يده بيقاء ثابته فصار الواقع فيها واقعا في يده حتى لو امر البايع
ان يكيله في غراير نفسه او في جانب بيته فكاله لم يصر قابضا لانه
لا يد للمشتري على غرايره وبيته النوادر وان كان رب السلم
حاضرا في منزل المسلم اليه وكاله بحضرته لا يصير قابضا ما لم يخل بينه وبين
الطعام لان القبض انما يثبت اما بالاخذ براجمه او بالتخلية ولم يوجد
واحد منهما وان خلى بينه وبين الطعام هل يصير قابضا روى عن ابي
يوسف انه لا يصير قابضا بالتخلية في منزل البايع وذكر هشام
عن محمد انه يصير قابضا لان صحة التخلية في منزل البايع وذكر هشام
عن محمد انه يصير قابضا لان صحة التخلية انما تكون بازالة البايع يده عن
المبيع حقيقة وتمكينه من قبضه وقد ازال الهاجمين خلى بينه وبين المبيع
ومكنه من قبضه فصحت التخلية لابي يوسف ان التخلية لم تصح لان
من شرط صحة التخلية زوال يد البايع عن المبيع بدليل انه لو كان
في يده حقيقة وقال خليتك لا يصير قابضا وههنا يد
البايع قايمة عليه معنى لان المنزل في يده فما فيه يكون في يده
ايضا قال ابو يوسف لو استعار المشتري من البايع جوالقا بغير
عينه وامره ان يكيل فيه فكاله فان كان المشتري حاضرا يصير قابضا

بالمحلى وان كان غايبًا فلا وان استعار جوالقا بعينه وكاله فيه صار
قابضًا عند ابي يوسف وعند محمد لا يصير قابضًا حتى يقبض الجوالق
فيسلمه اليه لان في العارية لا يثبت يده على المستعار قبل القبض
وما لم يتم العارية لا يصير الغراير للآمر ما له منفعة فلا يحصل
المبيع في غرايره بامره فلا يصير قابضا لابي يوسف انه اذا قبض
ثم رده على المالك انتقضت يد العارية فصار الحكم قبل القبض
وبعده سوا لكن اذا عين الجوالق انزلنا التعيين منزلة القبض
لان مقصوده من الاعارة تصحيح القبض لا اعارة الغراير بعينها
فشرطنا التعيين ولم يشترط القبض تصحيحًا لقصده ولو اشترى
من رجل حنطة فدفع اليه غراير ليكيلها فيه ففعل لم يصر قابضًا
لانه بمنزلة السلم ولذا روى ابن سماعة عن ابي يوسف رحمه الله
لو قال زن لي الالف التي عليك في هذا الكيس ودفعه اليه
فوزن الالف وجعلها في الكيس لا يكون قابضا لانه ولو
اشترى كرًا من طعام فقال له كل ما في هذا الوعا كان قابضًا لما
مر ولو اشترى كرًا بعينه وله على البايع كر دين فاعطاه
جوالقا وقال كلهما فيه فهو قابض عند ابي يوسف كان الدين
اولا او العين وقال محمد رحمه الله ان كان العين اولا صار قابضًا
لهما والا فلا لان العين في يد المشتري فاذا خلط الدين بالعين
يصير الدين واقعًا في يده ايضا لاتصاله بملكه كمن استقرض
كر حنطة من رجل وامره بان يزرعه في ارضه فزرعه صار قابضا
الارض قابضًا بالاتصال بملكه فكذا هذا وان كان الدين اولا لم

وقعم

لم يصر قابضا للدين لانه انقطعت يد المشتري عن الجوالق لانه صار
معيرًا الجوالق منه لما بينا فبقي ملك البايع واذا خلط العين به فقد
خلط ملك المشتري بملك نفسه فصار مستهلكا للمبيع قبل التسليم
فينتقض البيع عند ابي حنيفة رضي الله عنه وعندهما كانا شريكين
فيه لما عرف وذكر في المنتقا لو اشترى سمنا وعسلا في ظرف
او عنبًا في وعا كل رطل بكذا على ان يرد الظرف من وزنه جاز
ولا ينصرف فيه حتى يزن الظرف عند محمد لان المبيع لا يعلم الا
بوزن الظرف وقال ابو يوسف له ذلك قبل وزن
الظرف لان المبيع معلوم وهو ما سقي بعد وزن الظرف لا يزداد
ولا ينقص وذكر في الجامع الصغير لو باع زيتًا على ان يزنه بزقه
فيطرح مكان الزق خمسة ارطال لا يجوز لان هذا شرط يخالف
مقتضى العقد لان مقتضاه ان يطرح عنه مقدار وزن الظرف
لا خمسة ارطال وان شرط ان يطرح بوزن الزق او لمكانه خمسة
دراهم جاز لان حط بعض الثمن لاجل الزق جايز ولو اشترى
حنطة مكايلة كان الكيل على البايع لانه من تمام التسليم وصبها
في وعا المشتري على البايع ايضا لمكان عادات الناس وكذا صب
الما من القربة على البايع لمكان العادة المبسوط ذكر محمد في
الماذون لو اشترى عشرة ارطال زيت بدرهم وامره ان يكيله
في قارورة فلما كال رطلا انكسرت فهو على وجهين اما ان كانت
القارورة صحيحة او مكسورة فان كانت صحيحة فانكسرت فلا

يخلو اما ان دفع المشتري القارورة الى البايع او امسكها بيده وامر
بالصب فيها فان دفع القارورة الى البايع وهي صحيحة فكال فيها
رطلا فانكسرت ثم صب الباقي فيها فسال ينظر ان كانا لا يعلمان
بالانكسار فالرطل الاول هلك على المشتري ولزمه حصته
من الثمن والباقي على البايع لان البايع في الرطل الاول ممتثل
امر المشتري وفي الباقي لا لان امر المشتري بصب الدهن امر
بالتحصين والحفظ لان القارورة حال يستمسك الدهن متى كانت
صحيحة وقت الامر بالصب وليس يامر بالاستهلاك وصب الرطل
الاول فيها صب تحصين لانه صب فيها وهي صحيحة فكان بامر المشتري
فصار به قابضا وصب الباقي فيها استهلاك وليس بتحصين فصار
البايع مخالفا امر المشتري فلا يصير به قابضا ولو بقي من الرطل
الاول فيها شي وصب البايع الرطل الثاني في القارورة ضمن البايع
ذلك الباقي من الرطل الاول بمثله لان الباقي للمشتري وقد خلطه
البايع بزيت نفسه بغير امر المشتري فصار مستهلكا للباقي فضمن مثله
واما اذا كانت القارورة بيد المشتري لم يذكره محمد في الكتاب وقالوا
يكون هلاك الكل على المشتري لانه متى امسك القارورة بيده
فمتى انكسرت بعدما صب البايع فيها رطلا يثبت من المشتري امر مبتدا
جديد في كل ساعة بالصب فيها دلالة لان البايع انما يصب فيها
بتمكين المشتري ويكون المشتري معينا له على الصب فيها فيكون
هذا امر مبتدا بالصب دلالة وكذلك ان كان المشتري عبدا ماذونا

لان القارورة متى كانت في يده والدهن يحصل في يده ثم يسيل بعد
ما حصل في يده فيصير قابضا وقبض الماذون باليد صحيح ان كان
لا يصح قبضه بالامر بالاستهلاك وان كانت القارورة مكسورة
وقت الامر بالصب فان كانت مدفوعة الى البايع وهما لا
يعلمان بانكسارها فالهلاك على المشتري ولزمه جميع الثمن لانه
يكون امرا بالتضييع منه والاستهلاك لا بالتحصين والامساك
لان التحصين لا يتحقق متى كانت القارورة مكسورة والمشتري
يصير قابضا بالامر منه بالاستهلاك من وجه فاعتبرناه وكذلك بالامساك
ان كان المشتري عبدا ماذونا لان هذا امر الماذون امر بتحصين
المبيع من وجه من حيث انه لا يعلم بانكسار القارورة وامر بالاستهلاك
من وجه فاعتبرناه امر تحصين اذا كانا لا يعلمان بانكسارها
فيصير المشتري به قابضا واعتبرناه امر تضييع متى كانا يعلمان
بانكسارها فان كانا يعلمان به فلم يدرك توفيرا على الامرين
حظهما هذا كله اذا كانا لا يعلمان بانكسارها فان كانا لا يعلمان
به فان كان المشتري حرا يكون الهلاك عليه وان كان عبدا ماذونا
يكون على البايع لان في هذه الحالة يكون امرا بالاستهلاك من كل
وجه والامر بالاستهلاك يصح من الحر دون العبد وان كانت
القارورة في يد المشتري فالهلاك عليه حرا كان او عبدا لان
المبيع وقع في يده والحر والعبد في القبض باليد سواء وذكر في
المنتقى لو اشترى سمنا فدفع الى البايع ظرفا ليزنه فيه وفي
الظرف خرق يعلم به البايع دون المشتري فتلف فهو على البايع

لانه هو الراضي بالتلف وان علم به المشتري دون البائع او علما فهو
على المشتري لانه هو الراضي بالتلف ولو قال للبائع ابعث بهذا
الوعاء مع غلامك الى فعل فانكسر في الطريق فهو على البائع ولو
قال ادفعه الى غلامك فهو على المشتري لانه يصير وكيلا له

باب بيع المكيل والموزون والمذروع يزيد او ينقص

المبسوط باع دارا على انها الف ذراع كل ذراع بدرهم فوجدها
ناقصة ان شا اخذها بحصتها وان شا تركها لتفرق الصفقة عليه
وان وجدها زائدة ان شا اعطى حصة الزيادة او ترك لانه لما سمى
لكل ذراع ثمنا على حدة صار اصلا لانه يحتمل ان يصير مقصودا لان
وجوده يزيد في قدر الاصل وقيمته فلا تسلم الزيادة للمشتري
بغير شي الا انه يلزمه زيادة ثمن لم يكن لازما في العقد فيخير ولو لم
يسم لكل ذراع ثمنا سلمت الزيادة للمشتري بغير شي لان الذرع
يجري مجرى الصفة لانه به يزيد في الطول والعرض وطول الشي
وعرضه صفته والصفة تابعة للموصوف فيستحق باستحقاق
الاصل كما لو اشترى على انه ردي فوجده جيدا او عبدا على انه اعمى
فوجده بصيرا الا انه يحتمل معنى الاصالة فاذا افرده بالثمن صار
اصلا والا بقي تبعا فان انتقص يخير ان شا اخذها بكل الثمن او
تركها وكذلك هذا في سائر المذروعات النوادر لو اشترى ثوبا
على انه عشرة اذرع كل ذراع بدرهم فوجده عشرة اذرع ونصف
اخذه بعشرة ان شا وان وجده تسعة ونصف اخذه بتسعة ان شا
عند ابي حنيفة رضي الله عنه وقال ابو يوسف ان وجده عشرة

ونصف اخذه باحد عشر وان وجده تسعة ونصف اخذه بعشرة
ان شا لانه لما صح الشرط صار كل ذراع اذا انتقص لم ينتقص
من ثمنه شي ويخير فلذا هذا وقال محمد ان وجده عشرة ونصف
اخذه بعشرة ونصف وان وجده تسعة ونصف اخذه بتسعة
ونصف لان من ضرورة مقابلة كل ذراع بدرهم مقابلة نصفه
بنصف درهم والصحيح قول ابي حنيفة رضي الله عنه لان الذراع
بمنزلة الصفة كاطراف العبد وانما صار اصلا بشرط ان يسمى له
ثمنا على حدة ولم يسم لما دون الذراع ثمنا لان الدرهم مقابل
بالذراع والشرط مقيد به وقد عدم الذراع فيما زاد على العشرة
فبطل الشرط فبقي وصفا كما كان قالوا وهذا في مذروع تتفاوت
جوانبه فاما في مذروع لا يتفاوت جوانبه كالكرباس اذا اشترى
على انه عشرة اذرع بكذا فوجده زائدا لا تسلم اليه الزيادة
لانه اذا كان لا يضره الفصل يعتبر اشيا كما هو في الحقيقة كالموز ولو
اشترى حنطة مجازفة في البيت فوجد فيها دكانا فله الخيار
ان شا اخذها بجميع الثمن وان شا تركها وكذا لو اشترى بئرا من
حنطة على انها كذا وكذا ذراعا فاذا هي اقل من ذلك فله الخيار
ولو كان طعاما في جب فاذا الصفة تبين باخره بنصف الثمن
لان الجب وعا يكال به فصار المبيع حنطة مقدرة والبيت والبئر
لا يكال بهما فصار المبيع حنطة غير مقدرة لكن البائع اطمعه
في شي فوجده بخلافه وذا يوجب الخيار ولو اشترى سمكة على
انها عشرة ارطال ووزن البائع فوجد المشتري في بطنها حجرا

يزن ثلثه ارطال فهو بالخيار ان شا اخذها بجميع الثمن وان شا
ترك لان الوزن هاهنا جاري مجرى الجودة والوزن قد يجري
مجري الصفة في بعض الاشيا كما في اللالى والجواهر فهاهنا
كذلك وفوات الوزن بمنزله العيب فان شواها قبل ان يعلم
والمسئلة بحالها تقوم السمكه عشره ارطال وتقوم سبعة ارطال
فيرجع بحصة ما بينهما من الثمن لانه تعذر الرد بالعيب فيرجع
بنقصان العيب الجامع اصله ان القدر فيما لا يضره التبعيض
اعتبر اصلا وفيما يضره اعتبر وصفا لان فواته يوجب عيبا
ونقصانا بالباقي ولهذا لو اشترى قلب فضة بذهب على ان وزنه
عشرة فوجده احد عشر فالزيادة للمشتري لان القلب مما يضره
التبعيض فاعتبر القدر وصفا والبيع متى ورد على ما يتبعض وعلى
ما لا يتبعض فالزيادة والنقصان على المسمى ينصرف الى ما يتبعض
لانه بحمله اشترى زق زيت بمايه على انه والزق مايه رطل
فوجد الزق عشرين والزيت سبعين كان النقصان من الزيت
وسقط حصته وله الخيار لان الزيت يزيد وينقص والظرف
لا يزيد ولا ينقص فينصرف النقصان الى الزيت والقدر في الزيت
اصل لانه مما لا يضره التبعيض فيطرح حصة النقصان من الثمن
فان وجد الظرف ستين ان كان لا يباع مثله عادة يرد بالعيب
لان ثقل الظرف على وجه لا يكون من مبايعات الناس يعد
عيبا لانه يوجب نقصا فيما هو المقصود بالبيع وهو الزيت
ولو وجد مايه وخمسين رطلا الظرف مايه والزيت خمسون

فالبيع فاسد لان المبيع من الزيت ما بقي بعد وزن الظرف الى تمام
المايه فاذا استغرق وزن الظرف المايه فقد عدم ما هو المبيع
من الزيت فيفسد البيع فيه لعدمه ويفسد في الزق ايضا لجهالة
ثمنه فيصير كانه اشترى شيين واحدهما معدوم ولو وجد
الزيت مايه والزق عشرين يرد من الزيت عشرين لان الزيادة
مصروفة الى الزيت لان المبيع من الزيت ما بقي بعد وزن الزق
الى تمام المايه وذلك ثمانون رطلا ولا خيار له لانه سلم له شرطه
وكذلك لو كان الزيت على حدة والزق على حدة فاشتراهما
جملة تنصرف الزيادة والنقصان الى الزيت لما بينا وان اشترى
الزيت في ظرف والسمن في ظرف على ان كله مايه رطل بغير ظرف
فالمبيع من كل واحد منهما النصف ومتى زاد من احدهما فالزيادة
للبايع وان نقص سقط حصته من الثمن وله الخيار لان الوزن في كل
واحد اصل وقد اضاف البيع اليهما على السوا فيكون بايعا من كل
واحد خمسين رطلا وكذلك في الحنطة والشعير وكذلك اذا ورد
البيع على ثلثة اشيا موزونة تكون بايعا من كل واحد الثلث
فصل اخر ان المبيع ان كان عينا مشارا اليه بيع بشرط الكيل فالزيادة
الحادثة قبل الكيل للبايع وبعده للمشتري لان قدر المبيع لا يظهر
الا بالكيل فلا يتعين ملك المشتري الا بالكيل فيكون الزيادة قبل
الكيل حادثة على ملك البايع وبعده حادثة على ملك المشتري وان
لم يكن المبيع عينا مشارا اليه فالزيادة الحادثة بعد الكيل قبل القبض
للبايع وبعد القبض للمشتري لان غير المعين لا يتعين الا بالقبض

كما في السلم لان في التعيين ضرب ملك وهو ملك التصرفات فلا يثبت
الا بالعقد او بما له شبهة بالعقد ثم المسائل على اوجه اما ان اشترى
قفيزا بعينه او قفيزا من صبرة او تبايعا قفيزا بقفيز باعيانهما
او قفيزا بغير عينه بقفيز بعينه وكل وجه لا يخلو اما ان ابتل وازداد
او انتقص قبل الكيل والقبض او بعده اما اذا اشترى طعاما على
انه قفيز بدرهم فابتل قبل الكيل ثم كاله فاذا هو قفيز وربع بسبب
البلل فان شاء اخذ منه قفيزا وان شاء ترك لان حقه في القفيز
لا غير لانه شرط له قفيزا واستحقاق المشتري لا يجاوز عما شرط
له والزيادة حدثت قبل الكيل فيكون للبائع وانما خير لمكان العيب
لان نداوة الحنطة عيب وان ازداد بعد الكيل بحضر المشتري قبل
القبض فالزيادة له لانه تعين ملكه فيه بالكيل وانما بقي التسليم
لا غير فكانت الزيادة حادثة على ملكه وخير لمكان البلل لانه عيب
حادث قبل القبض وان انتقص بعد الكيل اخذه بجميع الثمن ولو
انتقص قبله اخذه بحصته من الثمن ان شاء لما عرف واما اذا
اشترى قفيزا من صبرة بدرهم فعزل البائع منها قفيزا وكاله للمشتري
ولم يسلمه اليه فاصاب الصبرة والمعزول ماء وزاد كل قفيز ربعا
فللبائع ان يعطي المشتري قفيزا لا غير من اي الطعامين شاء وللمشتري
الخيار في قبوله لان المبيع غير معين ولا يتعين الا بالقبض بدليل
انه لو هلك القفيز المعزول لا ينتقض البيع فصار افرازه بالكيل
هدرا ولو نقص الصبرة والمعزول بان كان نديا فجف كان له قفيز
تام ولا خيار لواحد منهما لان النقصان حدث قبل تعين ملك المشتري

فيه فصار كما لو حدث قبل الكيل فيما اذا كان المبيع عينا ولو اشترى
قفيزا من صبرة فقبض قفيزا من جملتها ثم رده بعيب انتقض البيع
لانه تعين مبيعا واما اذا تبايعا قفيزا بقفيز باعيانهما فابتل احدهما
بعد الكيل قبل القبض فزاد ربعا فذلك للمشتري ويخير لان
الزيادة حدثت بعد الكيل في المبيع العين فسلمت له ولا يفسد
البيع لمكان الزيادة لان هذه الزيادة ملكت بملك الاصل لا بالبيع
فلا يكون ربوا وصار كالنخلة المشتراة اذا اثمرت قبل القبض
وكعقر الجارية المبيعة قبل القبض اذا زاد على الثمن لا يفسد
البيع فكذا هذا ولو كانت الزيادة قبل الكيل يخير صاحب الطعام
اليابس بين اخذ قفيز وبين الترك عندهما وقال محمد يفسد البيع لان
الكيل بمنزلة انشاء العقد لانه يظهر قدر المبيع ويفيد له ملك
التصرفات فيه فاشبه ابتداء العقد كانه باع اليابسة بالمبلولة
وذلك جائز عندهما خلافا لمحمد رحمهما الله واما اذا تبايعا قفيزا
من صبرة بقفيز بعينه وكال صاحب الصبرة قفيزا منها ولم يسلمه
اليه حتى اصابها والمعزول ماء فصاحب القفيز اليابس بالخيار
ان شاء اخذ قفيزا رطبا وان شاء ترك لانه لا يتعين حقه فيه بالكيل
ما لم يقبض وعند محمد يفسد البيع ولو ابتل المعزول خاصة فعليه
تسليم قفيز من اليابس ولا خيار لواحد منهما لان المعزول لم يتعين
مبيعا اشترى كرا بمائة درهم على انه اربعون قفيزا فكاله وتقابضا
فابتل فصار خمسين فافسده الماء ثم باعه مرابحة وتولية ولم يبين
جاز لانه تعيب بآفة سماوية والعيب السماوي لا يمنع المرابحة

وللمشتري منه اربعون قفيزاً او بقيت له عشرة اقفزة لان الزيادة
بعد الكيل حدثت من ملكه الصحيح في ضمانه فيكون طيبة له فان
باع هذه العشرة الزائدة مرابحة او تولية باعها على خمس الثمن
لان ذلك حصتها في العقد الاول وهذا على قياس قولهما وعلى
قياس قول ابي حنيفة رضي الله عنه لا يبيع هذه العشرة مرابحة
لانه وصل اليه جميع راس المال فيكون ثمن هذه الاقفزة الزائدة
ربحا حصل له بالبيع الاول فيجب طرحه من الثاني عنده فاذا طرحنا
لا يبقى لهذه الزيادة ثمن فلا يبيعها مرابحة ولا تولية ولو اصابه الما
بعد الكيل الثاني قبل القبض اخذ المشتري كله بكل الثمن ان شا لانه
ازداد بعد ما تعين حقه في المبيع فيكون الزيادة له او تعيب المبيع
فيخير ولو اشترى كرا او كاله وتقابضا ثم تقايلا او كاله البايع فنقص
او ازداد ما يكون بين الكيلين فهو للبايع زيادته ونقصانه ولا يحط
شي من الثمن لان الاقالة فسخ في حقهما فيعود اليه قديم ملكه
فكانت الزيادة والنقصان من قديم ملكه ومراعاة الكيل انما يجب
فيما يملكه ملكا جديداً لا فيما يعود الى قديم ملكه كما لو حصل الفسخ
بخيار الروية او الرد بالعيب بالقضا وكذلك لو اصابه ما فازداد
فان كان الما افسده ولم يعلم البايع فله الرد بالعيب فبطل الاقالة
ويعود البيع لانه تعيب في يد المشتري وفي الرطب ان جف
فانتقص عند المشتري ثم تقايلا فلا خيار له لانه لم يتعيب لما عرف

باب التصرف في المبيع قبل القبض (١)

ولا يجوز بيع المبيع المنقول قبل القبض لنهيه عليه السلام عن بيع
ما لم يقبض لانه يمكن فيه غرر انفساخ العقد بهلاك المبيع قبل القبض
فيصير المشتري بايعا ملك الغير والنبي عليه السلام نهى عن بيع فيه غرر
وكذا لا يجوز التصرف في كل عوض ملك بعقد ينفسخ العقد بهلاكه قبل
القبض كالاجرة وبدل الصلح وما لا ينفسخ العقد بهلاكه جاز التصرف
فيه قبل القبض كالمهر وبدل الخلع والصلح عن دم العمد لانه لم يتوهم
فيه غرر انفساخ العقد فانتفى المفسد ووجد المطلق وهو الملك
فجاز ويجوز بيع العقار قبل القبض عندهما خلافا لمحمد والشافعي
رضي الله عنهما لهما ان النبي عليه السلام نهى عن بيع المبيع قبل القبض
مطلقا ولنا انه وجد المطلق للتصرف وهو الملك وانعدم المفسد وهو
غرر انفساخ العقد بهلاكه لان هلاك العقار لا يتصور عادة لان
المبيع هو العرصة وهلاكها غير متصور عادة حتى لو كان العقار
على وسط البحر والنهر لا يجوز بيعه قبل القبض وكذلك لو كان المبيع
علوا لا يجوز بيعه قبل القبض لتصور هلاكه والنهي ورد في المنقول
لان القبض المطلق هو القبض الحقيقي وذلك يتحقق في المنقول دون
العقار ثم ان كان المشتري الاول نقد الثمن فالبيع الثاني نافذ لانه
قادر على التسليم لان البايع لا يمنع المبيع عنه وان لم ينقد الثمن فالبيع
الثاني موقوف وهو الصحيح كبيع المرهون ولو اشترى عبدا بعقار
قيل يجوز بيع العبد قبل القبض لانه لا ينفسخ العقد بهلاك العبد وقيل
يجوز لان بهلاك احد العوضين ان لم ينفسخ العقد ولكنه يفسد في
العوض الاخر والمشتري لمال الغير لا يرضى بالفساد واجا
رة
العقار قبل القبض على هذا الخلاف وقيل لا يجوز بالاتفاق لان

المعقود عليه في الاجارة المنفعة ومنفعة العقار يتصور هلاكها
قبل القبض بهلاك البنا فيتمكن فيه الغرر وما لا يجوز بيعه قبل القبض
لا يجوز اجارته لانها بيع منفعة ولا يجوز كبيع العين لانه يتمكن غرر
انفساخ العقد في الاجارة بهلاك المستاجر ويجوز تزويج الامة
المبيعة قبل القبض لان ما يتمكن الغرر فيه لا يمنع جوازه الا ترى
لو زوج امته الابقة جاز وان يمكن الغرر فيه فانه لا يدرى احي
ام ميت النوادر ولو وهب او تصدق به او اقرضه او رهنه
من بايعه لم يجز عند ابي يوسف لانه عقد تمليك بمنزلة البيع والاجارة
ويجوز عند محمد وهو الاصح لان هذه التصرفات لا تفيد الا بعد
القبض وغير البايع يصلح نايبا عن المشتري في القبض فقبض المامور
بامره قبض له اولا بحكم النيابة ثم صار قابضا لنفسه بالتمليك بخلاف
البيع لانه يفيد الملك قبل القبض وتمليك المبيع قبل قبضه فاسد ولو
رهنه من البايع لم يصح لان البايع لا يصلح نايبا عنه في القبض ولو
ولو وهبه من البايع فقبله ينفسخ البيع ولو باعه منه لم يصح وبقي
البيع الاول لان الهبة تحتمل مجازا عن الاقالة يقال وهب له
دينه اي اقاله ويقال اقلني ديني وعثرتي فاتفقا في المعنى الخاص
فجعلناها مجازا عن الاقالة والبيع لا يحتمل مجازا عن الاقالة لانه ليس
بمعناها بل ضدها ولو اشترى ارضا فيها زرع والزرع بقل فدفع
المشتري الى البايع مزارعة بالنصف قبل القبض لا يجوز لانه يصير لانه
كالبايع للزرع قبل القبض ولو كانت المبيع قبل القبض يوقف
الكتابة وللبايع ان يحبسه بالثمن لان الكتابة محتملة للفسخ فلم ينفذ

في حق البايع نظرا له فان نقد المشتري الثمن نفذت الكتابة لانه زال المانع
ولو قال المشتري للبايع بعه لنفسك ففعل فهو نقض للبيع الاول
لانه لا يصير بايعا لنفسه الا بعد انفساخ الاول فيتضمن الامر بالبيع
والقبول من البايع انفساخ الاول كقوله اعتق عبدك عني على الف
ولو قال بعه لي فباعه لم يصح ولا ينتقض الاول لان هذا
توكيل بالبيع فكان بيعه للامر ولا يصح لعدم القبض منه فلا يكون نقضا
للاول ولو قال بعه او بعه ممن شئت فيه روايتان عن ابي حنيفة
في رواية عنه وهو قول ابي يوسف البيع وقع فاسدا للامر لان
هذا توكيل بالبيع لان الملك ثابت للامر فصح الامر بناء عليه فوقع البيع
فاسدا للامر ولا ينتقض الاول وفي رواية عنه البيع جائز للمامور
وينفسخ الاول لانا متى حملناه على البيع للامر يكون الامر امره بتصرف
فاسد فحملناه على الامر بالبيع للمامور حملا لامره على الصحة وكذا
لو قال للبايع اعتقه فاعتقه جاز عتقه عن البايع عند ابي حنيفة رضي
الله عنه وعند ابي يوسف عتقه باطل لان عنده اذا لم يتضمن فسخ
البيع انصرف الامر الى العتق عن الامر والعتق عن الامر لا يصح لانه
قبض للبيع حكما والبايع لا يصلح نايبا عنه في القبض وكذا في الاعتاق
لابي حنيفة ان الامر بالاعتاق عن الامر اذا لم يصح حملناه على الامر
بالاعتاق عن المامور ليكون صحيحا فيتضمن انفساخ البيع فيقع عن
المامور وذكر في المنتقى لو وهب للمشتري المبيع والثمن من البايع
قبل القبض لا يجوز الهبة في الثمن لان هبة المبيع لما جعلناها نقضا
للبيع ولا نجعله واهبا للثمن لان اللفظ الواحد لا ينتظم الحقيقة

والمجاز باع عبدا بالف وقبض الالف ثم وهبها للمشتري وقبضها ثم
مات العبد في يد البايع انفسخ البيع ولا شي على البايع لانه قد رجع الى
المشتري الفه بغير ثمن ٥ باب حقوق المبيع ٥
مسايله على ثلثه فصول الاول في الارض والكروم والثاني في الدار
والحانوت والثالث في العبد والدابة فصل اشترى ارضا او كرما
فلا يخلو اما ان ذكر حدودها لا غير او ذكر حدودها وحقوقها
او ذكر حدودها وكل قليل وكثير هو فيها او منها ولم يذكر الحقوق
اما اذا ذكر حدودها لا غير دخل في البيع ما ركب فيها للبقا
كالبنا والحيطان والاشجار والعرايش والكروم وكل ما له ساق
ولا ينقطع اصله حتى كان شجرا لانها تابعه للارض من كل وجه ومعده
للتابيد والقرار لانه ليس لها نهاية معلومه فصار كالاوصاف
في الحيوان واما شجره غير مثمره والشجره الصغيرة قيل يدخل لان
لقلعها مدة معلومة فان غير المثمره يقلع للحطب والخشب والصغيره
تقلع وتنقل من موضع الى موضع فصار كالزرع وقيل يدخل الكل
وظاهر اطلاق محمد يدل على هذا لان غير المثمرة والصغيرة ليس
لنهايتها مدة معلومه بل تتفاوت بتفاوت الارض تفاوتا فاحشا
فصار بمعنى الكبيره المثمرة ولا يدخل فيه ما ليس للبقا وان كان متصلا
بها كالزرع والثمار والقصب والحطب والحشيش لقوله عليه
السلام من اشترى نخلا مويرا فثمرتها للبايع الا ان يشترط المبتاع
والنص الوارد في الثمر وارداً في الزرع ونحوه دلالة ولانها معده
للقطع والقلع ولقلعها نهاية معلومة فلم يكن تابعه للارض من كل

وجه وكذلك ورق التوت والورد والاس لا يدخل لانه بمنزلة الثمر
لان لقطعه مده معلومة فاما اصل الاس والورد والزعفران
يدخل لانه ليس لنهايته مدة معلومة فصار كالشجرة واما قوايم الخلاف
قيل لا يدخل لان لقطعها مده معلومة فصار كالزرع وقيل يدخل لان
مده نهايته يتفاوت بتفاوت الاراضي تفاوتا فاحشا فصار بمنزلة
الشجرة المثمرة واما القطن فلا يدخل وهو كالثمرة واصله قيل
لا يدخل لان لنهايته مدة معلومه وقيل يدخل لان مدة قطعه تتفاوت
بتفاوت الارض فان في بلاد الحر لا يقطع الا بعد سنين وفي
بلادنا يقطع كل سنه واما الكراث والقت والرطبة فما هو
على وجه الارض لا يدخل لان لقطعها مده معلومة فصار كالثمرة
فاما عروقها واصولها قيل لا يدخل لان لقطعها مده معلومة وقيل
يدخل لانه ليس لقلعها مده معلومة لانها تتفاوت بتفاوت الاراضي
تفاوتا فاحشا لان الرطبة تنبت من عروقها مرة بعد اخرى ولا يدخل
فيه الشرب ومسيل الماء والطريق الخاص في ملك انسان وكذلك في
الاقرار والوصيه والصلح ونحوها ويدخل ذلك في الاجارة والقسمه
والرهن والصدقه الموقوفه بغير ذكر الحقوق لان الاجارة تعقد
للانتفاع والقسمة شرعت لتكميل المنفعة ولا انتفاع الا بهذه
الجمله فدخلت في البيع ضروره واما البيع لا يعقد للانتفاع به لا
محالة في الحال بل يعقد للملك والانتفاع به في الجملة وفي الجملة
يمكن الانتفاع به بان يشتري الشرب والطريق من غيره والرهن
لا يصح الا وان يدخل فيه ذلك كله لما يأتي والبيع يصح بدونه

نا فترقا فاما اذا ذكر حدودها وحقوقها ولم يرد عليه لا يدخل
الزرع والثمار فيه لانهما ليسا من الحقوق ويدخل فيه الشرب
والطريق لانه من حقوقها لان حقوق الارض ما لابد للارض
منها ولا يقصد اليها الا لاجلها كالشرب والطريق واما
الزرع والثمر يقصد بنفسه من غير ارض وللارض منه بد
واما اذا ذكر حدودها وكل قليل وكثير هو فيها او منها ولم
يذكر الحقوق دخل الزروع والثمار على روس الاشجار ولا يدخل
الشرب والطريق لان الزروع والثمار موجودة فيها لانها في
من حدودها ومنها لانها متصلة بها للحال والشرب والطريق
غير موجوده فيها الا اذا قال هو فيها ومنها من حقوقها
لا يدخل الزرع والثمار ويدخل الشرب والطريق لانه لما قال
من حقوقها تبين انه اراد بقوله كل قليل وكثير هو فيها ومنها من
حقوقها والثمره والزرع ليسا من حقوقها والشرب والطريق
من حقوقها ولا يدخل فيه ما انفصل عن البيع بذكر الحقوق والقليل
والكثير هو فيها ومنها كالثمار المصرومه والزروع المحصودة
والحشب الموضوعة فيها وقال زفر يدخل الكل فيه لنا ان قوله
ومنها في العرف انما ذكر تفسير القولة فيها وقوله منها يتناول
ما هو متصل بها فصار كانه قال كل قليل وكثير فيها ما هو متصل
بها والزروع قبل النبات لا يدخل في البيع لانه ما لم ينبت
لا يصير تبعا ولو نبت ولم يصر له قيمه قيل لا يدخل والصحيح
انه يدخل نص عليه في شرح القدوري لانه صار تبعا للارض

وعن ابي يوسف لو باع صبغه فيها رحا ما بكل حق هو لها فالرحا
ومتاعها للمشتري ولو باع دارا بكل حق هو لها وفيها رحا الابل
لا يكون له الرحا لان هذا من عمارة الصبغة وصلاحها وفي
البيت من خراب الدار وفسادها لا من حقوقها وكذلك الدولاب
في الصبغه للمشتري والدالية للبايع لانها معلقه بغير بنا باع
قرية ولم يسم حدودها فهو على موضع القريه البيوت والبنا
دون المحترث ولو باع قرية بارضها وللبايع قريه بجنبها وذكر ان
احد حدودها قريه البايع تدخل ارض القرية التي لم يسمها في
البيع لان اسم القرية تتناول الابنيه دون الاراضي ولو قال
احد حدودها ارض قرية البايع لا يدخل في البيع اشترى
نخلا في ارض رجل بطريقها من الارض ولم يبين موضع الطريق
قال ابو يوسف يجوز الشرا وياخذ الى النخله طريقا في اي النواحي
شا وقال محمد لا يجوز لان الطريق مجهول لما ياتي في موضعه

فصل مسايله على اوجه اما ان اشترى دارا او منزلا او بيتا
وكل وجه لا يخلو اما ان ذكر الحدود لا غير او ذكر الحدود والحقوق
والمرافق جميعا اما اذا اشترى دارا وذكر حدودها لا غير يدخل
ما في حدودها من السفل والعلو والاصطبل والكنيف الشارع
وبير الما والاشجار في صحنها والبستان فيها لان الدار اسم لما ادير
عليه الحايط وهذه الاشيا مما ادير عليها الحايط وان كان
البستان خارج الدار ان كان اكبر منها او مثلها لا يدخل الا بالشرط
لانه خارج عن حدود الدار لم يشتمل عليه الدايره وان كان

اصعر منها يدخل لانه يعد من الدار ومن توابعها عرفا وعادة
والظلة التي على ظهر الطريق وهو الساباط لا يدخل عند ابي
حنيفة رضي الله عنه وعندهما يدخل اذا كان مفتحها الى الدار
لانها حينيذ من الدار لان قرار احد طرفيه بالدار ومتصل بها
ولهذا الوصف لا يدخل الدار فدخلها حنث له ان الظلة تابعة
للدار من وجه من حيث ان قرار احد طرفيه على حايط الدار
وليست بتابعة لها من حيث ان قرار الطرف الاخر بدار اخرى او بالاسطوانات
خارج الدار فوقع الشك في كونها تابعة للدار المبيعة فلا يدخل فيه
بالشك الا بذكر الحقوق ولا يدخل مسيل ما الميزاب اذا كان
في ملك خاص ولا مسقط الثلج فيه ولا طريق خاص في ملك انسان
لان ذلك من حقوق الدار المبيعة لخارجة وحقوق الدار المبيعة
الخارجة لا يدخل في البيع من غير ذكر كالشرب والطريق ويدخل
الطريق الى السكة اذا كان الى سكة نافذة او غير نافذة لان له
حق التطرق في السكة قبل العقد فبقي حق التطرق بعد العقد
لانه دخل بحكم العقد واما اذا ذكر الحقوق والقليل والكثير ذكر
من حقوقه او لم يذكر يدخل جميع ذلك في البيع ولو اشترى منزلا
فوقه منزل ان ذكر الحقوق او القليل والكثير يدخل فيه العلو وان
لم يذكر لا يدخل ولو اشترى بيتا لا يدخل علوه وان ذكر الحقوق
ما لم ينص على العلو وفي الدار يدخل العلو وان لم يذكر الحقوق
والفرق ان اسم الدار يشتمل على عرصة محدودة لانه اسم لما
ادير عليه الحايط والحايط يدور على العلو والسفل جميعا

من حيث

سواء

والمنزل اسم لما يشتمل على مرافق السكنى لانه ماخوذ من النزول
والنزول عبارة عن السكنى ليلا ونهارا والعلو يماثل سفله في السكنى
من وجه ولا يماثله من وجه في احتمال السكنى فصار تابعا من وجه
اصلا من وجه فان ذكر باسم الاتباع يدخل وان سكت عنه لا يدخل
بالشك فاما البيت اسم لما يبات فيه وعلوه مثله في البيتوته
وهي المقام بالليل فلا يكون من توابعه فلا يدخل الا بالشرط **فصل**
النوادر ولو كان لها طريق قد سد صاحبها وجعل لها طريقا
اخر فباعها بحقوقها فله الطريق الثاني دون الاول لان الداخل
فيه ما كان من حقوق الدار وقت البيع ووقت البيع من حقوقها
الطريق الثاني دون الاول باع بيتا من الدار وطريقه ومسيل
مايه على سطح الدار لا يدخل ولو ذكر بحقوقه ومرافقه قيل لا
يدخل ايضا لان قوله بحقوقه ينصرف الى حقوق هذا البيت في
السكة العظمى وقيل يدخل وهو الاصح لان الباب دخل بذكر الحقوق
لانه من حقوقه بدليل انه لو باع بيتا من داره بمرافقه ثم اراد ان
يرفع باب الدار الاعظم فليس له ذلك لان باب الدار من مرافقه
ولو باع بمرافقه من حقوقه فكذلك لان الطريق دخل في البيع
بقوله من حقوقه فيدخل الباب ايضا لان الباب منصوب على
الطريق والـ..محمد في المنتقى لو باع منزلا من دار بطريقه
فله نصيبه من الطريق وكل ما كان متصلا بالبنا يدخل في البيع لانه
بالاتصال يصير تبعا للبنا كالحانوت والاغلاق والمفتاح
لا يدخل قياسا لانه غير متصل بالبنا ويدخل استحسانا بالعرف

ق

بلغ مقابلة

كان العرف فيما بين الناس ان بايع الدار لا يمنع المفتاح من المشتري
ويسلمون الدار بتسليم المفتاح والاقفال لا يدخل لعدم العرف
فيه والسلم ان كان ملصقا بالبنا يدخل فيه وان لم يكن ملصقا
لا يدخل لانه لا عرف فيه والسرر والنضد على هذا التفصيل
وقدر الصباغين ومناجر القصارين وحبابهم لا يدخل لانه ليس
بمركب في البنا ولا من حقوقه وانما هو للعمال وكذلك صندوق
مثبت في البنا وخشب القصار الذي يدق عليه لا يدخل لانه من
حقوق التجاره لا من حقوق الحانوت وقدر الحمام يدخل لانه مركب
في البنا وانه من حقوق الحمام لا بد للحمام منه والبكرة والدلو
الذي في الحمام لا يدخل لانه منفصل عن البنا فصل ولو باع دارا
فيها بير وعليها بكره مثبته في الارض فالبكره للمشتري لانها
مركبه بالبير والدلو والحبل للبايع الا ان يذكر مرافقها فهو
للمشتري ومقلاه السواقين وهي التي تقلى فيها السويق اذا
كانت من حديد او نحاس فهي للبايع وان كانت في البنا لانها تجعل
في البنا للعمل فلم تكن من جملة البنا وان كانت من خزف
فللمشتري ولو اشترى رحا او طاحونه يدخل فيه من الاته
ما كان ملصقا بالبيت من غير ذكر والحجر الاسفل يدخل لانه
مركب بالبنا والاعلى لا يدخل قياسا لانه غير مركب بالبنا
ويدخل استحسانا لان الرحا اسم لبيت فيه حجر دواره والدوار
فيه الحجر الاعلى ولما يديره من البكرة فصل وثياب البدن
الغلام والجارية يدخل في البيع بغير شرط للعرف لان الناس

الناس لم يتعارفوا التسليم عريانا الا ان يكون ثيابا مرتفعة اللبس
للعرض فلا تدخل الا بالشرط لعدم العرف وانما العرف في ثياب
البذلة والمهنة ثم البايع ان شا اعطى الذي عليه وان شا اعطى
غيره لان الداخل بحكم العرف كسوه مثلها لا بعينها وليس لها حصة
من الثمن حتى لو استحق ثوب منها لا يرجع على البايع ولو وجد بها
عيبا لا يرد لانها لم تدخل تحت البيع لان البايع صار مملكا لها
تبعا للمبيع عرفا حتى لو وجد بالجارية عيبا يردها بالعيب لان
الثياب ليست بمبيعه لمنع رد الجارية بالعيب وسرج الدابة
ولجامها لا يدخل الا بالشرط لعدم العرف والعذار يدخل للعرف
والحبل المشدود به قرن البقر لا يدخل لعدم العرف وخطام البعير
يدخل للعرف والجل لا يدخل لعدم العرف والبردعة والاكاف
والحبل المشدود في عنق الحمار يدخل في بيع الحمار للعرف الا
ان يكون العرف بخلافه وفصيل الناقه وفلو الرمكة وجحش الاتان
والعجول والحمل ان ذهب به مع الامهات الى موضع دخل في المبيع
البيع بدلالة الحال الا ان يكون العرف بخلافه

باب كسب المبيع وانمائه قبل القبض

اصله ان الكسب يملك بملك الرقبة لان الكسب علة لثبوت الملك
في المكسوب عن الكاسب ان لم يكن اهلا للملك يقوم من يملك رقبته
مقامه في الملك لانه اخص الناس واحقهم به اشترى جارية فاكتسبت
فلا يخلوا اما ان يكون البيع باتا او بشرط الخيار فان كان باتا فوهبت
لها هبة او اكتسبت قبل القبض فهي للمشتري ثم البيع او انفسخ

بموتها او بالرد بالعيب قبل القبض او بعده عند ابي حنيفة رضي الله عنه
وعندهما ان تم للمشتري وان انتقض للبايع لهما ان ملك المبيع لم يتم الا
بالقبض فلم يتم عليه ملك الكسب فاذا انتقض البيع يعود الى قديم
ملك البايع ولهذا عادت الزوايد المتولدة من المبيع اليه وان تم
الملك بالقبض تمت العلة وكان الكسب للمشتري ككسب المغصوب
للغاصب ان ضمن قيمته وان رده فللمالك له ان ملك رقبة الكاسب
بات للمشتري يوم الكسب وهو سبب لملك المكسوب فيملكه فبعد
ذلك دوام الملك فيه لا يفتقر الى دوام السبب كالموهوبة اذا
اكتسبت في يد الموهوب له ثم رجع الواهب فيها يبقى الكسب
للموهوب له بخلاف كسب المغصوب فان الغاصب باداء الضمان
ملك المغصوب مستندا الى الغصب والبايع هنا يملكه من وقت
الفسخ الا ترى لو باع الغاصب المغصوب ثم ملكه باداء الضمان
نفذ بيعه والبايع لو باع من غيره ثم انفسخ البيع الاول لم ينفذ بيعه
بخلاف الزوايد لانها مبيعة تبعا فاذا انفسخ البيع في الاصل ينفسخ
فيها تبعا وايهما استهلك الموهوب والمكسوب لا ضمان عليه
اما المشتري لانه ملكه واما البايع لانه لا يمكن تضمينه بالثمن
لان الكسب ليس بمبيع ولا بالقيمة لانه تبع محض للكاسب
والاصل غير مضمون عليه بالقيمة قبل القبض وكذلك البيع لانه
لا يفارق الاصل في حكمه كاوصاف المبيع غير مضمونة على البايع
قبل القبض بالقيمة اذا استهلكها فكذا هذا ولو كانت الهبة والكسب
بعد القبض سلمت للمشتري بالاجماع لانه تم ملكه فيها بالقبض رقبة

وتصرفا ولم يبق للبايع فيها حق لا موقوفا ولا مستقرا فيتم ملكه في الكسب
ايضا وضمنها البايع بالاتلاف لانه امكنه تضمينه بالقيمة لانه لو
استهلك الاصل يضمن قيمته فكذلك البيع ولو اكتسب المبيع قبل
القبض ثم قبضها فعلى المشتري التصدق بالكسب سواء كان من جنس
الثمن او من خلافه لانه ربح ما لم يضمن لان الكسب لا ثمن له فكان ربحا
محضا وقد نهى عليه السلام عن ربح ما لم يضمن بخلاف ولد المبيعة اذا
قبضها لم يتصدق بالولد لانه صار مبيعا مقصودا بالقبض وصار
له حصة من الثمن فلم يكن ربحا ولو قتلت الجارية المبيعة قبل القبض
فاخذ المشتري القيمة من جنس الثمن يتصدق بالفضل لانه ربح ما لم
يضمن ومن خلاف جنسه لا يتصدق لان الفضل الخالي عن العوض
انما يظهر عند اتحاد المجانسة لا عند اختلافها واما الكسب فهو
خال عن العوض بكل حال فكان ربحا لا على ضمانه فيتصدق به وعن
ابي يوسف انه لا يتصدق بالكسب لان الربح انما يظهر فيما صار
مبيعا والكسب لم يصر مبيعا فاما اذا كان البيع بشرط الخيار فان
كان الخيار للبايع فوهبت او اكتسبت في المدة قبل القبض
وبعده ان تم البيع فللمشتري لانه ملك المبيع مستندا الى وقت
البيع ولهذا ملك الزوايد وان انتقض فللبايع لان ملك الرقبة كان
للبايع يوم الكسب وان استهلكه البايع والجارية مقبوضة فلا شيء
عليه لانه انتقض البيع بقدر اتلف ملك نفسه وان تم فلانه لا يمكن
تضمينه لانه لو استهلك الاصل لا يضمن قيمته فكذلك الكسب ولا

يصير باستهلاك الكسب فاسخا للعقد لانه لم يصر مبيعا وان استهلكه
المشتري يضمن ان اسقض البيع لانه لو استهلك الاصل يضمن قيمته
فكذلك الكسب قيل هذا قولهما فاما عند ابي حنيفه رضي الله عنه
لا يضمن وهو الاصح بناء على ان المغصوب اذا اكتسب فاتلفه
الغاصب لم يضمن عنده وعندهما يضمن فكذا هذا لان كل واحد منهما
مضمون في يده بالقيمه والكسب بدل المنفعه وان اتلف المنفعة
لم يضمن في الوجهين جميعا فكذلك بدله وهو الكسب ولو كان الخيار
للمشتري واكتسبت بعد القبض والكسب للمشتري ان تم البيع او انتقض
قيل هذا عندهما وعند ابي حنيفه ان تم البيع فله والا فللبايع لان
خيار الشرط للمشتري عنده يمنع الملك للمشتري فاذا لم يملك الاصل
كيف يملك الكسب والصحيح ان هذا قول الكل لان المبيع زال عن ملك
البايع من كل وجه ان لم يدخل في ملك المشتري عنده فلم يبق احد احق
به من المشتري لان سبب الملك العقد له وحق الملك ثبت له وحق
الملك كاف لثبوت الملك في الكسب ككسب المكاتب والماذون يكون
لهما وان كانا لا يملكان الاصل حقيقه لكن لما ثبت لهما حق الملك
ملكا الكسب فكذا هذا وكذلك لو ردها المشتري بخيار روية او عيب
فالكسب له ولو استهلك الكسب بعد ما علم بالعيب لم يكن ذلك رضا
بالعيب ويردها بجميع الثمن وكذلك لو كان الكسب عبدا فاعتقه او
باعه لان الكسب ليس بمبيع فاستهلاكه لا يمنع الرد بالعيب ولا يكون
رضا به البايع بالخيار فالكسب بعد القبض ونقض البيع فالكسب له

ولا يتصدق لانها في مدة الخيار مملوكه للبايع مضمونه على المشتري
بالقيمه وان تم البيع فللمشتري وهل يتصدق به فيه روايتان في روايه
الزيادات يتصدق لان الجارية لم تكن في ملكه وقت الكسب
وصار ككسب المغصوب اذا ملكه الغاصب باداء الضمان يتصدق
به وفي روايه الماذون لا يتصدق لان عند سقوط الخيار يستند
الملك الى وقت البيع فتبين ان الكسب في ملكه وضمانه بسبب
طيب بخلاف الغاصب لانه ملك بسبب خبيث ولو كانت غير
مقبوضه فنقض البيع فالكسب للبايع طيبا وان تم فللمشتري ويتصدق به لانه
ربح ما لم يضمن

باب الزيادة المتولده من المبيع

الزيادة المتولده من المبيع كالولد والعقر والارش والثمره واللبن والصوف
وغيرها مبيعه وعند الشافعي رضي الله عنه ليست بمبيعه والصحيح
قولنا لان المبيع ما يملك بالبيع وهذه الزوايد تملك بالبيع لانها تملك
بملك الاصل حالة الاتصال والاتصال والاصل ملك بالبيع فينضاف
ملك الزوايد بواسطه ملك الاصل الى البيع فقد ظهر فيه اثر البيع
وحكمه فصار مبيعا كولد المكاتبة مكاتب وولد المدبر مدبر لثبوت
احكام الكتابة والتدبير بواسطة الام فكذا هذا الا انها مبيعة تبعا
لانه لا يقابلها شي من الثمن كما في الاطراف فان حدثت بعد القبض
فلا حصة لها من الثمن لان الثمن لا يجب الا بالعقد او بما له شبه
بالعقد وهو القبض ولم يوجد كلاهما فان حدثت قبل القبض يصير
لها حصة من الثمن عند القبض لان للقبض شبهه العقد لانه يوكد
ملك الرقبه ويفيد ملك التصرف فالحقت بشبهه العقد حقيقة

العقد في حق الضمان احتياطا فصار كانه ورد العقد عليها حقيقة فصارت
مبيعة مقصودا فاخذت قسطا من الثمن فاذا قبض الاصل والزيادة
قسم الثمن على قيمة الاصل يوم العقد وعلى قيمة الزيادة يوم القبض
لان سبب الضمان في حق الاصل العقد وفي حق الزيادة القبض ولو
هلكت الزيادة قبل القبض هلكت بغير شي لانه ليس لها حصة من
الثمن ولو استهلكها البايع يسقط حصتها من الثمن يقسم الثمن على
قيمة الام يوم البيع والزيادة يوم الاستهلاك لان الاستهلاك
لاقى ملك الغير فلابد وان يكون مضمونا عليه والزيادة تابعة
للاصل والاصل كان مضمونا على البايع بالثمن فكذلك التبع لان
حكم التبع لا يفارق الاصل فصار كما لو اتلف جزءا من المبيع ولو اتلفها
اجنبي ضمن قيمتها وكانت القيمة مع الاصل مبيعا لان البدل قايم
مقام المبدل ولا خيار للمشتري عند ابي حنيفة رضي الله عنه
وعندهما الخيار له لانه تفرقت الصفقة عليه لان الزيادة صارت
مبيعة بالاتلاف اصلا بدليل سقوط حصتها من الثمن فصار كانه
اشترى شيئين وتفريق الصفقة يوجب الخيار له ان تفريق الصفقة
انما يوجب الخيار لما فيه ضرر بالمشتري وهنا التفريق نافع له وليس
بضار به لانه رضي باخذ الاصل بكل الثمن والان يسلم له ببعض
الثمن فلا يثبت الخيار ولو اشترى ارضا ونخلا بالف وقيمة كل واحد
الف فاثمر في يد البايع ثمرة قيمتها الف فاستهلكها البايع سقط
ثلث الثمن عند ابي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما وعند ابي يوسف اخر ربع
الثمن بناء على ان الثمار تابعة للارض والنخل عندهما وعنده تابعة

للنخل خاصة لانها تولدت من النخل دون الارض الا ترى انها لصاحب
النخل دون صاحب الارض فيقسم الثمن على الارض والنخل نصفان
ثم ما يخص النخل يقسم على النخل والثمرة نصفان فصار كمن اشترى
جارية مع ولدها ثم ولد لولدها ولد فالولد الثاني ياخذ حصة الثمن
من الام دون الجدة لهما ان النخل تابعة للارض لان قوامها بالارض
ولهذا تدخل في بيع الارض من غير ذكر والمتولد منه لا يكون
تبعا له خاصة بل يكون تبعا له ولاصله كمن اشترى جارية فولدت
ولدا ثم ولد لولدها ولد فالولد الثاني ياخذ حصته من الاصلين
جميعا فلذا هذا فيقسم الالف على قيمة الارض والنخل والثمرة
اثلاثا فيسقط ثلث الثمن باستهلاك الثمر ولا خيار له عند ابي حنيفة
رضي الله عنه وعندهما له الخيار لما مر ولو سمى للنخل ثمنا على حدة
فالثمرة تابعة للنخل بالاجماع لانه جعله اصلا في البيع لما افرده
بالثمن فجاز ان يستتبع الثمرة في حكم الثمن فان اتلفها سقط ربع
الثمن كما لو اشترى جارية مع ولدها ثم ولد لولدها ولد فالولد الثاني
تابع للام خاصة ولو اثمرت مرتين والمسئلة بحالها سقط نصف
الثمن عندهما لانه صار كما لو اشترى اربعة اشيا قيمتهم سوا فاتلف
اثنين وعند ابي يوسف ثلث الثمن لانه يقسم الثمن على الارض والنخل
نصفين ثم نصف الذي للنخل يقسم على النخل والثمرتين اثلاثا ثلثاه
بازا الثمرتين وثلثه بازا النخل وثلثا النصف ثلث الكل ولو كان
فيه ثمر يوم الشرى قيمته الف فاكله سقط ثلث الثمن بالاجماع
لانه موجود لدى العقد فيخصه ثلث الثمن فان اثمرت بعد ذلك

مرة اخرى والمسئلة بحالها سقط خمسة اتساع الثمن عندهما لان الموجوده
باتلاف الثمرة لدى العقد سقط الثلث بقي سهمان تقسم على ثلثه
كانه اشترى بثلثي الثمن ثلثه اشيا وقد انكسر بالثلث تضرب ثلثه
في ثلثه فيصير تسعه فيسقط ثلثه باتلاف الثمره الموجوده وبقي
سته بازا النخل والارض والثمره الحادثه اثلاثا لكل واحد سهمان
فقد سقط سهمان باتلاف الثمرة الحادثه وثلثه اسهم باتلاف
الثمرة الموجوده فيكون خمسه اتساع وعند ابى يوسف سقط نصف
الثمن لانه سقط الثلث بالاجماع بقي الثلثان بين النخل والارض
نصفان فنصيب النخل سهم احتجنا الى تنصيفه فضعفناه فصار سته
فصار حصه الثمرة الموجوده سهمان وحصه الثمرة الحادثه سهم
فيكون ثلثه وهو النصف النوادر لو اشترى دجاجة بخمس
بيضات بعينها فلم يقبضها حتى باضت الدجاجة خمس بيضات ياخذ
المشترى الدجاجه والبيضات ولا يتصدق بشي لان البيضات
الزايده صارت لها حصه من الثمن عند القبض فيصير بمنزلة ما لو
اشترى دجاجه وخمس بيضات بخمس بيضات بعينها فيجوز ولو استهلك
البايع البيضات وقيمة الدجاجة تبلغ ثمنه عشر بيضات ياخذ
المشترى الدجاجة بثلث بيضات وثلث بيضه لان الثمن ينقسم على
على قيمه الدجاجه وعلى خمس بيضات اثلاثا فما اصاب خمس بيضات
سقط وهو الثلث وما اصاب الدجاجة يغرم وهو الثلثان ولو
اشترى الدجاجة بخمس بيضات بغير عينها وباضت خمسا قبل القبض
يتصدق بالزيادة لانه يصير بمنزلة ما لو اشترى دجاجة وخمس بيضات

بخمس بيضات بغير عينها عند القبض وهذا لا يجوز فتمكن فيه نوع
خبث ولو استهلك البايع البيضات ياخذ الدجاجة بثلث بيضات
وثلث كما مر ولو اشترى جاريه واعتق ما في بطنها فولدت بعد
العتق فمات الولد والام فعلى المشترى حصة الولد من الثمن
لانه صار قابضا للولد بالعتق ولو اشترى جارية فزوجها قبل
القبض ودخل بها الزوج ومنعها البايع لتستوفي ثمنها فماتت
في يده فالمهر للمشترى وعليه حصته من الثمن عند ابى يوسف لان
المهر بمنزلة الولد والثمن وعند ابى حنيفه رضي الله عنه لا حصة
للمهر من الثمن وهو الصحيح لان المهر ليس ببدل عن جزء المبيع بل هو
بدل عن منافع البضع وهي ليست بمبيعه فكذلك بدلها فصار بمنزله
الكسب والغله بخلاف الولد لانه جزء من المبيع اشترى امه من
انسان وما في بطنها لاخر فاجاز الاخر البيع جاز ولا يكون لصاحب
الولد شي من الثمن لان الجنين ليس بمال متقوم ليكون له حصة من
الثمن وان لم يجز الاخر البيع لم يجز لان الولد صار كالمستثنى ولو استثنى
من المبيع ما لا يجوز افراده بالبيع لا يجوز البيع لما بينا ولو ولدت ثم اجاز
فان ولدت بعد القبض لا حصه له من الثمن وان ولدت قبل القبض له
حصة من الثمن عند القبض لما بينا الجامع اصله ان الثمن يقابل الاصل
دون التبع والشجر تابع للارض من وجه لان قوامه بالارض واصل
من وجه لانه متى فصل من الارض بقي مالا متقوما فجعلنا بالشبهين
فمتى لم يسم للشجر ثمنا كان تبعا ومتى سمى له ثمنا صار اصلا في البيع
كالذرع في المذروعات ارض لرجل ولاخر فيها نخل وقيمه كل واحد

حق

خمس مايه فباعها صاحب الارض باذن الاخر بالف والثمن بينهما لان النخل اصل في المالكين لانه مملوك بانفراده فان هلك النخل قبل القبض فالمشتري بالخيار ان شا اخذ الارض بكل الثمن وان شا ترك لانه لم يفرد النخل بثمن على حده فكان تبعا في حقه والتبع متى فات قبل القبض بافة سماويه يخير والثمن كله لصاحب الارض لانه صار كله بازا الارض فان هلك نصف النخل خير المشتري فان اخذها بكل الثمن فربعه لصاحب النخل وثلثه ارباعه لرب الارض لانه النخل لو بقي كله فنصف الثمن بينهما لاستوا قيمتهما يوم البيع ثم سقط نصف نصفه بفوات نصف النخل وبقي النصف ببقايه وهو الربع وعن الحسن بن زياد يقسم اثلاثا ثلثه لصاحب النخل لانه يجعل ما فات كالعدم فيصير كانه باع الارض وما بقي من النخل فيقسم الثمن عليهما اثلاثا ولو لم يهلك ولكنها اثمرت قبل القبض ما يساوي خمس مايه فقبض المشتري كله ونقد الثمن انقسم اثلاثا ثلثاه لصاحب النخل عند ابي حنيفه ومحمد رضي الله عنهما لان الثمر عندهما تبع للارض فيصير حصة الارض ثلث الثمن كانها امه ولدت ولدين ولو سمي في العقد لكل واحد خمس مايه والمسئله بحالها ذهب النخل بثمنه وذهبت الارض بثمنها لانه صار النخل اصلا متى افرده بالثمن كانه متفرقا وللمشتري الخيار وان اثمر النخل لم يزد في ثمنه شي وانقسم ثمن النخل عليه وعلى ثمرته لان النخل لما صار اصلا صار الثمر تبعا له خاصه دون الارض كرجل اشترى امتين ولدت احداهما قبل القبض اشترى ارضا ونخلا بكر تمر فلم يقبضه حتى اثمر النخل كرا

النخل م

عند البايع لا يفسد العقد لان هذه الزياده لم تكن مشروطه في البيع فلا تكون ربوا فان قضى المشتري الثمن من هذا الكر لم يجز قبل قبضه لانه يصير كانه ملكه ابتدا وهو مبيع تبعا وتملك المبيع قبل قبضه لا يجوز ويجوز بعد قبضه ويتصدق من الزياده بما يصل على حصته من الثمن لان للقبض شبهة العقد ولو دخلت هذه الزياده تحت حقيقة العقد ثبتت حقيقة الربوا فاذا دخلت شبهة العقد ثبت شبهة الربوا وشبهة الربوا ملحقه فتورث الكراهة الزيادات اشترى جاريه بالف وقيمتها الف فولدت ما تساوي الفا ولم يقبض حتى زاد البايع غلاما يساوي الفا ثم قبضه كله وقيمة الولد يوم القبض الفان ثم وجد المشتري بالولد عيبا رده بثلث الثمن ويرد الام بسدسه والغلام بنصفه لانه يقسم الثمن اولا على الام والعبد نصفان لاستوايهما في القيمه ثم النصف الذي بازا الام يقسم عليها وعلى الولد اثلاثا ثلثاه للولد وثلثه للام وذلك سدس الكل وثلثا النصف ثلث الكل والله اعلم

لحقيقة الربا

باب الزياده في الثمن والمثمن والحط فيه

فصلان فصل في الزياده من المتعاقدين وفصل في الزياده من الاجنبي

فصل يحتاج الى معرفه صحة الزياده وشرط صحتها وحكمها اما الاول فالزياده في الثمن والمثمن والمهر والمرهون والمستاجر جايزه ويلتحق باصل العقد استحسانا وعند زفر والشافعي رضي الله عنهما لا يصح ثمنا ومثمنا ويصح هبه مبتداه لان الثمن اسم لما يقابله المثمن والزياده لا يقابلها شي من المثمن لان المثمن صار كله مقابلا باصل الثمن فيتعذر تصحيح هذه الزياده ثمنا

ومثمنا فجعلناها هبة مبتداه تصحيحًا لتصرفهما لنا ان المتعاقدين
قصدا اثبات الزيادة في الثمن وقد امكن تصحيحها زيادة في الثمن (والمثمن)
والمثمن لانهما جعلا الزيادة المشروطه كالزيادة المتولده من
الثمن والمثمن في حق صيرورتها تابعة للاصل كالمتفرعه عنه
والزيادة المشروطه لا يستحيل ان يكون متولده من الثمن والمثمن
بان باع جارية وزاد ولدها او نخلا وزاد ثمرها وكذا الدراهم لا
يستحيل تفرعها منها من حيث المالية والربح ان استحال من حيث
العينية فجعلنا الزيادة تابعة للاصل في حق الثبوت والصحة تصحيحًا
لتصرفهما وتخفيفًا لغرضهما وهو ان يتغير العقد الخاسر عدلا
او العدل رابحا ومتى صحت الزيادة ثمنا او مثمنا التحقت باصل
العقد وصار كان العقد ورد على الاصل والزيادة جميعا
ويصير للزيادة قسط من البدل كالزيادة المتولدة من المبيع قبل
القبض ولو زاد احدهما ولم يقبل الاخر حتى افترقا بطلت الزيادة
لانه ايجاب الزيادة فلا بد من انضمام القبول اليه كايجاب
الاصل بخلاف الزيادة المتولده لانها تملك بملك الاصل لا بالايجاب
فلا يفتقر الى القبول ولا تصح الزيادة في المنكوحة والمسلم فيه
لان الشرع لم يرد بتملك الزيادة المتولده من المنكوحة كالنكاح
تبعا للمنكوحة والمسلم فيه معدوم حقيقة وانما جعل موجودا
في الذمة لحاجة المسلم اليه والزيادة منه في المسلم فيه لا تدفع
حاجته بل تزيد في حاجته فلا تجوز واما شرط صحتها فان يكون
المعقود عليه قائما قابلا للتصرف في الثمن ابتداء حتى لا تصح الزيادة

بعد هلاكه حقيقة او حكما بان باع ثم اشترى ثم زاد في الثمن لان تبدل
سبب الملك ارتفع العقد الاول وصار المعقود عليه هالكا حكما وذلك
لان الزيادة تثبت ملتحقة باصل العقد وياخذ قسطا من العوض وبعد
هلاك المبيع وخروجه من ان يكون قابلا للتصرف لا يبقى العقد فلا يتصور
ثبوتها ملتحقة باصل العقد واخذها قسطا من العوض ويصح بعد هلاك
المبيع لانه اسقاط محض ولا يشترط لصحته قيام العقد بخلاف الزيادة
لانها اثبات ثمنا فيستدعي قيام العقد والبيع غير انه لو كان المبيع
قائما فحط بعض الثمن يلتحق الحط باصل العقد ولو حط الكل لا يلتحق
لانه لو التحق جعل كان الثمن لم يكن فيبطل الحط وفي رواية النوادر
تجوز الزيادة بعد الهلاك بمنزلة الحط لان الزيادة حال ثبوتها لم يقابلها
عوض وانما يقابلها عوض بعد التحاقها باصل العقد فيعتبر قيام المبيع
حالة الالتحاق لا حالة الثبوت وذكر محمد في المنتقى لو اشترى
جارية وقبضها فماتت فزاده البايع جارية اخرى جاز لان هذه الزيادة
تثبت مقابلة بالثمن والثمن قائم ولو زاد المشتري في الثمن لم يجز لان
الزيادة من جانبه تثبت مقابلة بالمبيع والمبيع هالك وهلاك المبيع
يمنع الزيادة في الثمن واما حكمها فان يصير لها حصة من الثمن للحال حتى
لو هلكت قبل القبض سقط بحصتها شيء من الثمن نص عليه في الجامع
والصلح وكذا لو زوج امته من انسان ثم اعتقها ثم زاد الزوج في مهرها
كانت الزيادة للسيد بخلاف الزيادة المتولده اذا هلكت قبل القبض
لا يسقط شيء من الثمن والفرق ان الزيادة المشروطة صار تبعا للاصل
في حق الثبوت ضرورة الصحة فاذا صحت زالت الضرورة وزالت

التبعية وبقيت الاصالة في حق الالتحاق باصل العقد وانها كانت
موجوده وقت العقد فامكن تقدير ورود العقد عليها وصار كان
العقد ورد على الاصل والزيادة جميعا فاما الزيادة المتولده معدومة
وقت العقد فلا يمكن تقدير ورود العقد عليها ولا يمكن الحاقها باصل
العقد فصارت مملوكة بملك الاصل لا بالعقد فاذا قبضها صارت
اصلا بالقبض وله شبهة بالعقد فلحقت حصة من الثمن وملك
البايع حبس المبيع ليأخذ الزيادة لانها صارت من المبيع كالاصل المنتقا
باع امة فلم يقبضها المشتري حتى زاده البايع امة اخرى ثم استحق
الاولى يأخذ المشتري الباقية بحصتها من الثمن لان البيع وقع عليهما
جميعا ولو اشترى عبدين بالف فزاده مائة جازت الزيادة وانقسمت
على قيمتهما لان الزيادة اذا التحقت باصل العقد انقسمت على قدر
القيمة كاصل الثمن وكذلك لو سمى لكل عبد ثمنا على حده ولو زاد
في ثمن احدهما لا بعينه فله ان يضع الزيادة في ايهما شا ولو حط
عنه من ثمنهما مائة كان الحط نصفان فالحط مخالف للزيادة لانه لما
قال حططت من ثمنهما فقد ادخلهما في الحط على السوا فانقسم
الحط على الثمنين بصفين ولا عبرة لزيادة احد الثمنين في الحط
لان الحط غير مقابل بالثمن ليعتبر القدر لا محاله فاما انقسام الزيادة
بقدر القيمة فيعتبر كذلك ولو اشترى قفيز حنطة بعينه فحط عن
البايع ربعه قبل القبض لم يجز لانه عين واسقاط العين لا يصح ولو
اشترى قفيزا من صبرة ثم حط عنه ربعه قبل القبض جاز لانه دين
واسقاط الدين يصح ولو اشترى كر حنطة بعينه ولم ينقد الثمن فوجد

به عيبا قبل القبض واراد رده فزاده البايع قفيزا الى شهر من طعام
مثله ووصفه ان دفع الثمن اليه مكانه جاز والا فلا لان حصة القفيز
من الثمن سلم فيشترط قبضها في مجلس الزيادة الجامع اشترى عبدين
بالف قيمة احدهما الف وقيمة الاخر خمس مائة ثم صارت قيمة الاول
الفا ثم زاد المشتري يقسم الزيادة عليهما يوم البيع اثلاثا لانها ملتحق
باصل العقد فيعتبر الانقسام يوم العقد فان كان احدهما هالكا
يوم الزيادة صحت الزيادة بقدر القايم وقيل ينبغي ان تصرف الزيادة
كلها الى القايم عند ابي حنيفة رضي الله عنه بنا على ما لو جمع بين من
يحل وبين من لا يحل في النكاح بالف وقيل يجب ان تبطل الزيادة
لجمعه بين حي وميت وجه المذكور في الكتاب وهو الصحيح الان
الزيادة تصرف بنا على العقد الاول ولا يصح ابتدا فشابه الاجارة
والاقالة والاجارة والاقالة بعد هلاك احد العوضين في حق القايم
لان العقد لا ينفسخ بهلاك احدهما فكذلك الزيادة تصح اشترى جارية
وكاتبها او دبرها او استولدها او وهبها وسلمها او قتلت عنده
او ماتت او طحن الحنطة المشتراه او نسج الغزل او صار العصير
خمرا او اسلم النصراني الذي اشترى الخمر ثم زاد لم تصح الزيادة لان
المحل بعد هذه العوارض لم يبق قابلا لبيع جديد في حقه والزيادة
متى صحت تبعا في حقه فلا بد لصحتها من محل قابل للبيع ولو رهنها
وسلمها او اجرها او وطيها انسان واخذ عقرها او قطعت يدها
واخذ الارش ثم زاد صحت الزيادة لان المحل قابل لايراد العقد
عليه في حقه ولا كذلك بعد ذبح الشاة وسلخها وصيرورة العصير خلا

وقطع الثوب وخاطه وجعل الحديد سيفا لان اصل المبيع قايم لقيام صورته واكثر منافعه قايمة يعتبر وصفه فصحت الزيادة بخلاف ما لو خاط الغاصب الثوب او جعل الحديد سيفا انقطع حق المالك عنه لا باعتبار هلاك العين بل لانه احدث صنعة متقومة فقطعنا حق المالك عن العين بعوض لئلا يبطل حق الغاصب في الصنعة وليس في تصحيح الزيادة هنا ابطال الصنعة على المشتري فصحت ولو صار العصير خمرا لا تصح الزيادة فان صارت خلا بعد ذلك صحت الزيادة واصله ان كل تصرف لو فعله الغاصب انقطع حق المالك منع الزيادة الا في مسئلة الثوب والسيف لما مر وان لم ينقطع لا يمنع الزيادة لانه بقي المحل قابلا لتصرفه اشترى شيا وباعه فزاد المشتري الثاني بايعه ثم وجد به عيبا فرده بقضا رجع بالثمن والزيادة لان الزيادة صارت ثمنا كالاصل وللمشتري الاول الرد على بايعه لان الرد بالقضا فسخ في حق الكل وظهر الانفساخ في حق الكل فعاد المبيع الى قديم ملكه فله ان يرده على بايعه ولو زاد المشتري الاخر في الثمن عرضا يساوي نصف ثمن المبيع وهلك قبل التسليم انتقض البيع في ثلث المبيع وعاد ذلك الى البايع الثاني لان الزيادة متى ثبتت صارت لها حصة من المبيع فيهلك بحصتها فان وجد المشتري الاخر بالعبد عيبا فرده بقضا فلبايعه ان يرده على بايعه لانه انفسخ البيع في الثلث بهلاك الثمن قبل القبض فصار فسخا في حق الكل وفي الثاني انفسخ بقضا فظهر في حق الكل ولو اقاله البايع في الثلث ثم رد الثلثين بعيب بقضا فالبايع الثاني لا يرده على بايعه لان الاقالة في الثلث

بيع جديد في حق الثالث فبطل حق الرد فيه فيبطل في الباقي ضرورة لئلا يصير تفريقا للصفقة عليه وقيل لا يرجع بنقصان العيب كما لو باعه ثم وجد به عيبا لا يرجع اصله ان الزيادة في الثمن من الاجنبي جايزة لان الزيادة يقابلها تسمية المال لا حقيقته لانها بمنزلة الربح للحال الا يرى ان من باع عبدا بالفين وقيمته الف فالالف الزايدة لا يقابلها مال الا التسمية فصارت الزيادة بمنزلة بدل الخلع والصلح عن دم العمد فانه لما لم يقابله مال حقيقة صح ايجابه على الاجنبي فكذا الزيادة ثم اذا ثبتت تلتحق باصل العقد ويصير الاجنبي كفيلا بالزيادة وتظهر ثبوت الزيادة ثمنا على المشتري في حق صيرورة المشتري كفيلا ومطالبته بها الا في حق مطالبة المشتري بها لانه مما يتضرر به الزيادة من الاجنبي لا تخلو اما ان كانت حالة المساومة او بعد العقد فان كانت حالة المساومة فعلى ثلثة اوجه احدها لو قال بع دارك من فلان بالف على اني ضامن لك خمسماية من الثمن سوى الالف ففعل يلزمه الزيادة لانه جعل الزيادة مقابلة بالمبيع فصحت وصارت ثمنا وصار الاجنبي كفيلا بها والثاني لو قال على اني ضامن لك خمسماية سوى الالف ولم يقل من الثمن جاز البيع ولا يلزمه الزيادة لانه جعل الزيادة عوضا عن فعل البايع لا عن المبيع لان قوله سوى هذه الالف ينصص على انه لم يرد به الزيادة في الثمن بل اراد به نفي الزيادة ثمنا فيكون ضمانا للبايع خمسماية رشوة وهبة او عدة لبيع الدار من المشتري والبايع عامل لنفسه فلا يستوجب به حقا على غيره والثالث لو قال بعه على اني

ضامن لك خمس مائة من الثمن ولم يقل سوى الالف يصير كفيلا بخمس مائة
من الثمن ولا تثبت الزيادة ذكره الحاكم في المختصر للجامع الكبير لانه
تعذر ان تجعل ذلك زيادة في الثمن لما لم يقل سوى الالف وامكن
ان تجعل كفالة بخمس مائة لان خمس مائة من الثمن واجبة على المشتري
واذا الزمته الزيادة في الصورة الاولى لم يكن للبائع حبس المبيع
لاستيفائها لان صحة الزيادة لم يظهر في حق مطالبة المشتري بها
فلا يظهر في حق حبس المبيع لانه مما يتضرر به المشتري ولا يظهر
صحة الزيادة فيما يتضرر به المشتري وصار كالفضولي خالع مع الزوج
عن امراته وضمن يعتبر خلعا في حقهما وفي حق المراة طلاقا بغير مال
فكذا هذا او بيع المشتري الدار مرابحة على الف لا غير لانه
انما يبيعها مرابحة بما ضمن وقام عليه لا على ما سمي ثمنا في البيع الا
ترى لو حط عنه البائع خمس مائة يبيعه مرابحة على خمس مائة وان
سمي في البيع الفا وياخذها الشفيع بالف لان الزيادة هنا ليست
بثمن في حقه لانها لم تلزم المشتري وان تقايلا البيع رجع الاجنبي
بخمس مائة لان الاقالة فسخ في حق المتعاقدين فيفسخ العقد في حق
البائع والزيادة تثبت ثمنا في حقه فوجب عليه ردها الى من اخذها
منه ويحل للاجنبي اخذها وهذا كله اذا لم يكن الزيادة والكفالة
من الاجنبي بامر المشتري فان كانت بامر المشتري يحبس البائع المبيع
لياخذها ولا يطالب المشتري بها ولكن يطالب الكفيل ويرجع بها
على المشتري قبل الادا او بعده لانه وكيل في حق الزيادة كفيل
بها بامره فتتعلق حقوق العقد به وصارت الزيادة ثمنا في حقهما

وبيعه المشتري مرابحة على الف وخمس مائة لان الزيادة تثبت
ثمنا في حقه لما كان بامره وياخذ الشفيع بالف وخمس مائة لانها
ذكرت ثمنا في العقد وان تفاسخا استرد الالف ولا يسترد
الزيادة الا الكفيل ويدفعها الى المشتري ان كان رجع بها عليه لانه
كفيل يتعلق حقوق العقد به فاما اذا زاد الاجنبي بعد العقد فان
زاد بامر المشتري فلا يخلو اما ان ضمن الزيادة او لم يضمنها فان لم
يضمنها فالزيادة على المشتري وهو المطالب بها لانه سفير ومعبر
في حق الزيادة لانه لا يستغني عن اضافتها الى المشتري بان يقول
زدتك في ثمن العين الذي اشتراه فلان والرسول لا يتعلق به حقوق
العقد وان ضمنها بامره لزمه ويرجع بما ادى على المشتري كما في الخلع
وان ضمنها بلا اذنه لزمه ولا يرجع وان اجاز المشتري من بعد لانه
يكون متبرعا فيه فينفذ عليه كما في الخلع والصلح اذا ضمن بلا اذن
فاما اذا زاد بلا اذنه ولم يضمنها يتوقف على اجازة المشتري لانه
بالزيادة تصرف في عقد جرى بينه وبين البائع وانه ضرر به فيتوقف
على اجازته وينفذ عليه باجازته لان الاجازة في الانتهاء كالاذن
في الابتدا ويعتبر الزيادة في حق الرد بالعيب والاقالة وبيع المرابحة
لانه قام باصل الثمن مع الزيادة والشفيع ياخذ بدون الزيادة
لان الزيادة انما ذكرت بعد العقد وحق الشفيع ثبت سابقا على
الزيادة عقيب العقد وتعلق الاخذ له باصل الثمن فلم يصح الزيادة
في حقه لما فيه ابطال حقه ومتى اخذها الشفيع بالالف رجع الاجنبي
بالزيادة على البائع سوا زاد باذنه وضمن ام بغير اذنه لان الشفيع

بلحوق سابق على الزيادة فينفسخ العقد في حق الزيادة فصار كما
لو انفسخ بالاقالة وان كانت الزيادة في نفس العقد مضافة الى
الثمن بلا اذن المشتري واخذ الشفيع بدون الزيادة هل يرجع
الاجنبي بالزيادة على البائع فالولا يرجع لانه تصرف في صفقة
وجب فيها حق الشفيع فللشفيع نقضه فتم اخذه بالشفعة نقض الزيادة
وابطالها

باب بيع الوالد والوصي على الولد الصغير

ويجوز بيع الاب من ابنه الصغير وشراؤه منه لنفسه استحسانا
وعند زفر لا يجوز قياسا لان الواحد لا يلي طرفي البيع لمضادة
بينهما في الاحكام فانه يصير مملكا ومتملكا ومطالبا ومستردا
ومستنقصا وهذا محال كغير الاب وجه الاستحسان ان الصبي
محتاج الى تصحيح هذا التصرف لتثمير ماله وامكن تصحيحه بان يجعل
الاب اذنا للصبي بالتصرف ويجعل الصبي عاقدا وان لم يعقل
الصبي لان العقل يحتاج الى الصحة العبارة والصبي هنا يصير عاقدا
بعبارة الاب ويصير الاب سفيرا ومعبرا في حقه فيقوم العقد
بالاثنين عقدا وترجع الحقوق الى الصبي ويقوم الاب مقامه
فيها ولهذا لو بلغ ملك مطالبة الاب بالثمن ولو باع الاب من
غيره فبلغ لا يملك المطالبة بنفسه ولا يحتاج الاب فيه الى القبول
حتى لو قال الاب بعت من ولدي او اشتريت منه تم البيع وهو الصحيح
لان القبول يسقط اذا وجد الرضا دلالة بالتعاطي والرضا قد
وجد هنا من حيث الدلالة فلا يفتقر الى القبول ولفظ الاب
يتناول الجد فيكون بمنزلته ويجوز هذا البيع من الاب بمثل

ومطالبا / معني (حاشية)

بمثل القيمة او بما يتغابن الناس في مثله وروى الحسن عن ابي حنيفة انه لا
يجوز الا بمثل القيمة لانه متهم في حق نفسه لانه ربما يكون نظره لنفسه
فوق نظره لولده فلا يجوز بغبن يسير كتصرف المريض وجه ظاهر
الرواية ان الغبن اليسير لا يمكن التحرز عنه عادة وشفقته على ولده
وافرة وهي مانعة من ترك النظر فالظاهر انه ينظر في هذا التصرف
للصبي فجعل الغبن اليسير عفوا كما في تصرفه مع الاجنبي ويجوز للوصي
ان يبيع مال اليتيم اذا كان نفعه ظاهرا عند ابي حنيفة رضي الله عنه
وعندهما لا يجوز لان شفقة الوصي قاصرة دون شفقة الاب فبقي
تصرفه على القياس ويكون الوصي بمنزلة الوكيل لو باع بنفسه لا يجوز
له انه امكن تصحيح تصرفه بجعله اذنا للصبي وللوصي ولاية الاذن كما
في الاب الا انه لما كان قاصر الشفقة يعتبر في تصرفه الاذن الا انه
لما كان له حقيقة النظر لنفي التهمة وقيل ذلك بان يبيع ما يساوي
درهما بدرهمين وقيل النفع الظاهر ان يبيع باكثر من قيمته بحيث لا
يتغابن الناس في مثله وهو الاصح ولم يشترط هذا الشرط في تصرفه
مع الاجنبي لان الظاهر ان نظره الى اليتيم فوق نظره الى الاجنبي وذكر
في المزارعة الصغيرة لو اجر الوصي دار اليتيم من نفسه او من يتيم اخر
في حجره جاز ان كان خيرا لهما بان استاجر باجرة المثل او بما يتغابن
الناس في مثله بخلاف البيع والفرق ان المنفعة دون العين فان المنفعة
تضيع متى لم يواجرها والعين لا تتلف متى لم يبعه فيشترط في بيع العين
زيادة خير ونفع لليتيم ولم يشترط ذلك في الاجارة **فصل** ولو باع
الوصي ماله من اجنبي بمثل قيمته يجوز لما بينا وقيل انما يجوز تصرفه بالحرى

من نفسه / اصل (حاشية)

شرايط ثلثه اما ان يبيع بضعف قيمته او للصغير حاجه الى ثمنه او
يكون على الميت دين لا وفاء له الا به وعليه الفتوى لان هذا مستحسن
ولا يجوز بيع القاضي ماله من يتيم اصلا لانه يكون ذلك قضاء منه ولهذا
لا يرجع حقوق العقد اليه والانسان لا يصلح قاضيا لنفسه النوادر
باع الاب ضيعة او عقارا لابنه الصغير بمثل قيمته فان كان الاب
محمودا او مستورا عند الناس يجوز وان كان مفسدا لا يجوز وهو
الصحيح لانه متهم فيه فصار بمنزلة الوصي وان باع منقولا وهو مفسد
فيه روايتان في روايه يجوز ويوخذ الثمن منه ويوضع على يدي عدل
وفي روايه لا يجوز الا اذا كان خيرا للصبي وهو الاصح لانه متهم فيشترط
في تصرفه حقيقه النظر كما في الوصي وبيع الاب على ابنه الكبير المجنون
جنونا طويلا يجوز وقصيرا لا يجوز لانه بمنزلة الاغما والجنون الطويل
مقدر بشهر فصاعدا والقصير بما دونه وهو الاصح لان ما دون الشهر
في حكم العاجل والشهر فصاعدا في الاجل والثمن الذي لزم الاب
بشرى مال ولده لنفسه لا يبرى منه حتى ينصب القاضي وكيلا عن الصغير
فيقبضه من ابيه ثم يرده اليه فيكون وديعه عن ابيه في يده وفيما باع
دارا من ابنه وهو فيها ساكن لا يصير الابن قابضا حتى يفرغها الاب
ولم يشترط تسليمها الى امين القاضي لما قدمنا ولو اشترى لابنه الصغير
دارا ونقد الثمن من مال نفسه ولم يشهد على انه يرجع في مال ابنه فانه
لا يرجع به في ماله وان اشهد على انه يرجع في ماله فله الرجوع نص عليه
في نوادر ابن سماعة وفي البيوع املا وفي نوادر ابن رستم عن محمد رحمه
الله ان لم يشهد الاب على الرجوع لكن نوى الرجوع ونقد الثمن على هذه

النوادر

حكم

النيه وسعه فيما بينه وبين الله تعالى ان يرجع في ماله واختلفت الروايات
في اعتبار وقت الاشهاد في روايه يعتبر الاشهاد عند الشرا لانه وقت
وجوب الثمن وفي روايه ابن سماعه عن محمد يعتبر الاشهاد عند نقد الثمن
لانه وقت استحقاق الرجوع وفي الوصي يرجع سوا اشهد او لم يشهد لانه
لا يتبرع بنقد الثمن من ماله في الشرا للصغير عادة بخلاف الاب لانه قد يتبرع
بماله في الشرا لابنه الصغير ولو اشترى لولده الكسوة والطعام يرجع
بثمنه عليه ان لم يشهد عليه لانه مامور به غير متطوع فيه بخلاف شرى
الدار والعقار لانه غير مامور به فيحتمل ان يكون متبرعا بنقد الثمن من ماله
فلا يستحق الرجوع الا بالاشهاد عليه ولو امر القاضي الوصي بان يشتري
له شيا من مال اليتيم فاشتراه لا يجوز لان حقوق العقد من جانب اليتيم
ومن جانب الامر راجعة اليه فيودي الى التضاد بخلاف ما لو اشتراه
لنفسه جاز لان حقوق العقد من جانب اليتيم راجعة الى اليتيم ومن جانبه
راجعة اليه فلا يودي الى التضاد ولو اشترى القاضي من وصيه مال
اليتيم جاز لان الوصي نايب عن اليتيم لا عن القاضي امراه اشترت
لولدها الصغير شيا على ان لا ترجع عليه بالثمن جاز لانه يصير بمنزلة الهبة
منه ولو اشترت لابنها الصغير بماله دارا من ابيه جاز لان الاب لما
باعها فقد اذن لها بالشرا وكذا لو كانت الدار مشتركة بين الاب
والاجنبي فاشترت منها للابن بماله يجوز لان الصفقه واحده لا يجوز
في النصف دون النصف فصار الاب اذنا لها بشرى النصيبين
جميعا الزيادات باع الاب مال ابنه الصغير من ابن له اخر له صغير
بما يتغابن الناس فيه جاز لانه لو اشتراه لنفسه جاز فكذا اذا اشتراه

لاخر وكل الاب رجلا ببيع عبد الاب من ابنه لا يجوز اذا كان الابن صغيرا
لا يعبر عن نفسه لان هذا شطر العقد لان غير الاب والوصي لا يتولى
طرفي البيع فلا يكون عقدا تاما لانعدام القبول ولا يمكن جعله قابلا للصغير
الا اذا قبل الاب العقد من الوكيل جاز لانه يقوم قبوله مقام قبول
الابن وذكر ابو يوسف رحمه الله في الامالي لو قال احدهما بعت وقال
الاخر اجزت يجوز لانه انما يشترط القبول ليظهر رضاه حتى لو ظهر
بالتعاطي يستغني عن القبول ولم يذكر في الكتاب ان حقوق العقد ترجع الى
من قبل بان الوكيل يخرج من البين وتكون العهدة على الامر لان الوكيل بحضرة
الموكل سفير ومعبر والصحيح انه لا يخرج وحقوق العقد تجب له وتكلموا
في ان الامر يكون متصرفا لنفسه او للصغير والصحيح انه متصرف للصغير
نايبا عنه لانه مامور بالتصرف في مال الابن غير مامور بالتصرف في
مال نفسه فكان جعله نايبا عنه اولى وما كان من حقوق العقد من جانب
الابن فعلى الاب وما كان من جانب الاب فعلى الوكيل فصل وكذلك
لو وكل ببيع مال احد ابنيه من الاخر فباع لا يجوز لان الوكيل لا ينزل منزلة
الاب فصار كما لو وكله ببيع مال الاب من ابنه ولو وكل رجلين فتبايعا
جاز لما عرف وكل الاب رجلا ببيع عبد ابنه فباعه الوكيل من الاب
جاز ولو قال الاب لوكيله بعه من ابني والابن عاقل يعبر عن نفسه فقبل
الابن وعلم بوكالة الاب او قال اشتر من ابني الصغير والصغير يعلم
بوكالة الاب جاز وان لم يعلم لا يجوز وفي كتاب الماذون انه يجوز وكذا
لو قال لرجل بايع عبدي فبايعه او قال لرجل اشتر عبدي من فلان فاشترى
المامور العبد من المودع في رواية يجوز وفي رواية لا يجوز وجه رواية

الماذون ان الاذن انما يثبت ضمنا للامر المخاطب بالتصرف وقد صح هذا
الخطاب مفيدا حكمه فيما بينهما فيصح ما في ضمنه لان ثبوت المتضمن
يثبوت المتضمن وصار كعزل الوكيل يصح ضمنا من غير علمه وجه رواية
الزيادات ان امر الحاضر لغو لان صحة شري المامور يستغني عن الامر
فبقي الاذن بهذا مقصودا وصار كما لو اذن نصا فلا يصح بدون علمه
لان حكم الخطاب لا يثبت في حق المخاطب قبل العلم به كخطاب الشرع
ولو اشترى الوصي لاحد اليتيمين من الاخر لا يجوز لان تصرفه لا يصح
الا بنفع ظاهر وهو ان ينفع احدهما فقد اضر بالاخر وكذلك ان اذن
لهما في التجارة ليتبايعا من تجارتهما لا يجوز لان الوصي لو باشر ذلك
لا يصح فلذلك من استفاد التصرف من جهته والوصي لو اذن لليتيم فباع
من الاجنبي بغبن فاحش جاز ولو تصرف مع الوصي لا يجوز والفرق ان
الصبي يتصرف مع الاجنبي لولايته لنفسه الا ان في ولايته نوع قصور
فيشترط انضمام راي الوصي اليه حتى ينجبر القصور والصبي متصرف
مع الوصي باذن صدر من جهته فكان فيه شبهة النيابة فاظهرنا
شبهة النيابة في حق الوصي ولم يظهر في حق الاجنبي ولذلك لو اذن لعبد يهما
في التجارة فباع احدهما من صاحبه لا يجوز وفي الاب يجوز في الابنين
وعبديهما لان تصرفه غير مقيد بنفع ظاهر اشترى الاب ذا رحم محرم
من الصغير بماله نفذ على الاب دون الصغير لان تصرفه على الصغير مقيد
بشرط الانظر وفي هذا ضرر لا نظر ولو اشترى ام ولد ابنه المعتوه
نفذ عليه في الواحدة استحسانا وهو قول ابي يوسف ولا ينفذ قياسا
وهو قول محمد لانه لو نفذ على المعتوه صارت ام ولد له وفيه اتلاف المالية

الاحسن م

فلم يكن التصرف واقعا بصفة النظر لهما ان فيه نظر للمعتوه لانه يمكنه
ان ينتفع بها وطيا واستمتاعا واستخداما واستغلالا وصار كالو زوجه
امراة بماله بل اولى لان هناك لا يملك استخدامها واستغلالها وهنا يملك
ملك وهذه المنفعة حاصلة بالواحدة فلا حاجة له فيما زاد عليها فلا ينفذ
الشرا عليه فيما زاد على الواحده بخلاف النكاح لانه يختص بعقد سرع نصا والله
اعلم

باب بيع الفضولي والغاصب

يحتاج الى معرفة تفسير التصرف الموقوف ومن يقف على اجازته ومن لا
يقف وشرط صحة الاجازه **فصل** اما تفسيره لغة فالموقوف هو
المحبوس والممنوع لغة يقال وقفت الدابة اي حبستها عن السير وتفسيره
شرعا كل تصرف ينعقد فيما بين المتعاقدين ويتوقف نفاده وعمله في
حق الحكم على اجازه المالك وكان المحبوس عمله في حق افاده الحكم لا اذاته
وتصرف الفضولي ينعقد موقوف على اجازه مالكه خلافا للشافعي رضي الله
عنه والصحيح قولنا لان في انعقاده بدون نفاده نفع بالعاقد لما فيه
من صحة كلامه وصيانة نطقه وعبارته عن اللغو وليس فيه ضرر بالمالك
لانه مخير ان شا اجاز وان شا رد بل فيه نفع به لانه ربما يحتاج الى بيع
ماله فلا يظفر بمن يشتريه وايقاع غيره والاحسان اليه مندوب ونفع
نفسه مطلوب فكان راضيا به باعتبار عقله ودينه دلالة بانعقاد
العقد فيما بينهما مع توقف النفاد على اجازته دفعا للضرر عنه ويملك
الفضولي فسخ البيع قبل الاجازه لانه بالفسخ يفر من العهده لان حقوق
العقد راجعة اليه وشرا الفضولي ان اضافه الى من اشتراه بان يقول
للبايع بع عبدك هذا من فلان فقال بعت وقال المشتري قبلت يتوقف على

اجازة فلان لانه لا يمكن تنفيذه على المشتري لعدم الاضافه الى نفسه
فتوقف على اجازة من اضاف اليه ضروره ولو قال اشتريت لفلان منك
وقال البايع بعت منك ينفذ عليه لانه وجد نفادا على المشتري ظاهرا
لانه اضاف البيع الى نفسه فلا ضرورة الى التوقف كالوكيل بالشري
اذا خالف امر موكله ينفذ عليه والوكيل بالبيع اذا خالف يتوقف
على اجازه موكله واما من يقف على اجازته ومن لا يقف فكل عقد له مجيز
حال وقوعه فانه يتوقف على اجازته وما لا مجيز له لا يتوقف حتى ان
طلاق الفضولي وعتاقه ونكاحه وهبته في حق البالغ ينعقد موقوفا
على اجازته وفي حق الصبي والمجنون لا ينعقد اصلا لانه ليس له مجيز حالة
العقد لانهما ليسا من اهل هذه التصرفات وكذلك وليهما وكذا الصبي
العاقل المحجور اذا باع ماله ينعقد موقوفا على اجازه وليه وعلى اذن وليه
له بالتصرف لان في انعقاده فايدة لوجود المجيز للحال وهو الولي واما
طلاقه وعتاقه وتبرعاته واقراره لا يصح ولا يتوقف لانه لا مجيز لها
للحال لان الولي لا يملك هذه التصرفات وكذا لو باع العبد المحجور مال
مولاه يتوقف على اجازه مولاه لانه بمنزلة الاجنبي فلو اذن له بالبيع
والشرا او الوفا فاجاز ذلك لا ينفذ الا باجازة المولى لان العبد الماذون
لا يملك بيع مال المولى فلا يملك الاجازة ولو اشترى شيا لمولاه بغير
اذنه فانه يتوقف على اجازته فلو اذن له بالتصرف نفذ الشرا على مولاه
من غير اجازة مبتداه لذلك لانه بالاذن ملك الشرا في حقه فيملك الاجازه
لان الاجازة بمعنى انشا الشرا في حق الحكم واما شرايط صحة الاجازه فثلثه
قيام المتبايعين والمبيع والمجيز اما المجيز لان بعد موته يتعذر الاجازة

ومتى تعذر اجازه الموقوف ببطل لعدم الفايده وكذى لعذر موت المتبايعين
بتعذر الاجازه في حق ايجاب الحقوق عليهما واما قيام المبيع لانه بالاجازه
ينفذ للحال مستندا الى وقت البيع حتى يستحق الكسب والزوايد المتصله
والمنفصله فلابد من قيام المحل للحال ولو ملكه البايع لا ينفذ عليه لان
الملك في التصرف الموقوف يثبت من وقت البيع حتى يستحق اكساب المبيع
وزوايده ولو لم يكن مالكا له فلايمكن تنفيذه عليه والبايع كالوكيل
بعد الاجازه لان الاجازه اللاحقه كالوكالة السابقه ولو هلك الثمن
في يده قبل الاجازه او بعدها هلك امانه لان الثمن مما لا يتعين فقيامه
كهلاكه ولو هلك المبيع في يد المشتري فللمالك تضمين ايهما شا فان ضمن
المشتري رجع بالثمن على البايع ان نقده وان ضمن البايع فان كان المبيع
مضمونا عنده نفذ البيع لانه ملك المبيع مستندا الى وقت القبض فيظهر
انه باع ملك نفسه وان كان امانه عنده فان سلم اولا ثم باع نفذ البيع
لان سبب ملكه سبق البيع وان باع اولا ثم سلم لا ينفذ البيع ويرجع بما
ضمن على المشتري لان سبب ملكه تاخر البيع فهو كمن باع ملك غيره
ثم ملكه لا ينفذ بيعه ولو باع ملك غيره بعرض فقيام العرض ايضا شرط
لصحة الاجازه فان اجاز المالك كان العرض للبايع لا للمالك لانه مشتريا
للعرض لغيره والشرى لا يتوقف نفاذه على اجازة غيره غير انه نقد
ملك غيره في عقد نفسه فانما يتوقف النقد على الاجازه فبالاجازه
يكون مجيزا للنقد لا للعقد ويغرم العاقد للمجيز قيمة ماله او مثله
بخلاف ما لو كان الثمن دينا فان ثمه يصير مجيزا للعقد **النوادر**
باع ثوب غيره بغير امره فصبغه المشتري فاجاز رب الثوب البيع جاز

بصير

مر وجه

لان المبيع قايم ولو قطعه فخاطه ثم اجاز لم يجز لان المبيع قد هلك وصار شيا
اخر من وجه اخر الا ترى ان الغاصب لو فعل ذلك ملكه ويصح اجازه
المالك متى كان المبيع قايما الا في مسله واحده ذكرها ابن سماعه عن محمد
رحمه الله لو قال لرجل بعني هذا العبد وهو لفلان لم يامرني به وهو قبض
الثمن وهلك في يده والعبد قايم واجاز صاحبه لم يجز الا ان يكون الثمن
قايما لانه قبض الثمن على وجه الامانة ولو صحت الاجازه لصار الثمن مضمونا
عليه والامانه لا تنقلب مضمونه بالاجازه فتعذر تصحيح الاجازه بخلاف
ما عدا هذا الموضع لان الثمن مضمون في حق القابض رجل امر رجلا بان
يحمل ترابا من منزله ليرميه فحمله المامور فباعه من انسان جاز والثمن للامر
لان الامر لما رضي بالرمي كان ارضى ببيعه فيكون البيع برضاه وروى ابن
سماعه عن محمد باع عبد غيره بغير امره فقال المالك احسنت او اصبت
او وفقت لا يكون هذا اجازه منه للبيع لانه قد يكون على وجه التعجب
والاستهزا ولكنه ان قبض الثمن فهو اجازه وروى هشام عنه انه يكون
اجازه وهو الاصح لان هذا استعمل للاجازه غالبا والغالب بمنزله الكاين
ولو قال للبايع قد وهبت لك او تصدقت به عليك فهو اجازه للبيع لان
الهبة لم تتم للحال لعدم الموهوب في يده فيكون اذنا بتصرفه دلاله **الجامع**
اصله ان العقدين متى اجتمعا في شي واستويا في الثبوت يتنصف الحكم
بينهما اذا كان قابلا للشركه لانه يجب اعمالهما ولا يجوز تعطيلهما
واهمالهما فعملنا بكل واحد في النصف عملا بالدليل بقدر الامكان
وان كان احدهما اقوى تقدم الاقوى واندفع الاضعف به فضولي باع
عبد غيره بالف وباعه فضولي اخر من اخر بالف واجازهما المالك جاز

ولكل مشترى نصفه لان البعض استويا في الثبوت والانعقاد وملك
الثمن قابل للشركه فيقضي بينهما نصفان وله الخيار لانه تفرق الملك في
المبيع وكذلك لو باعه منهما وكيلا للمولى وكذلك لو كان الفضولي واحدا باعه
منهما وقال الكرخي مسئله الفضولي الواحد فيما اذا باعه منهما معا
لانه لو عاقب بين العقدين كان الثاني نسخا للاول ومن اصحابنا من لا يجعل
الثاني فسخا للاول وهو الصحيح لانه انما ينفسخ الاول حكما للثاني اذا نفذ
الثاني قبل الاول ولا نفاذ في الحال وانعقاد الاول موقوفا لا يمنع
انعقاد الثاني موقوفا لانه لا مزاحمة في التوقف فيتوقفان على اجازته
بخلاف المالك باع ثم باع لان الاول نفذ في حقه وانما توقف في حق المشترى
ومن ضروره نفاذ الاول في حق المالك ان لا يصح الثاني فيضمن اقدامه على الثاني
فسخ الاول ضروره تصحيح الثاني فضولي باع امه رجل وزوجها فضولي اخر
فاجازهما المولى جاز البيع دون النكاح لان البيع اقوى من النكاح لان
النكاح يبطل بورود البيع عليه لان النكاح النافذ لا يمنع جواز بيع الامة
فالموقوف اولى واذا نفذ البيع في الامة بطل النكاح لانه تعذر اجازة
النكاح من الملك القديم والجديد لانه طرى على النكاح الموقوف حل
بات لغيره فيبطل الموقوف حتى حكى الجصاص عن الكرخي لو باع الفضولي
الامة من امراة او من رجل لا تحل له الامة فانه يجوز البيع والنكاح جميعا
ولان البيع يفيد ملك الرقبة والمتعة والنكاح لا يفيد الا ملك المتعة
فكان البيع اقوى ولو كان احدهما عتقا او كتابة او تدبيرا والاخر بيعا
فالعتق والكتابة والتدبير اولى لانه اقوى لان العتق يثبت مع البيع فانه لو
باع نصفه يجوز عتق الباقي والبيع لا يثبت مع شي من ذلك فانه لو اعتق او
كاتب بعضه لا يصح بيع الباقي الا ترى لو وكل رجلا بعتق النصف ووكل

اخر ببيع النصف وصدر العقدان من الوكيلين معا فالعتق اولى احدهما بيع
والاخر هبة مقبوضه فيما لا ينقسم فهما سيان لاستوائهما في الثبوت
كالبيعين ولو رد المشترى لم يكن للموهوب له ان ياخذ الكل لان المالك
رد الهبة في النصف حين اجاز وان كانا فيما ينقسم بطلت الهبة لان رهن
المشاع لا يصح كيف ما كان رهنا بطلا لما مر هبة مقبوضه واجاره
فالهبة اولى لانها تصح مع الاجارة والاجارة لا تصح مع الهبة قيل ان كانا
فيما لا ينقسم فالهبة اولى عند ابي حنيفه رضي الله عنه لان هبة المشاع فيما
لا ينقسم صحيحة والاجاره وعندهما لا يجوز كلاهما في النصف لان اجارة المشاع
جائزة عندهما وان كانا فيما ينقسم بطل العقدان عند ابي حنيفه لان كليهما
شايعا وفيما ينقسم لا يجوز عنده وعندهما يجوز الاجاره دون الهبة لان اجارة
المشاع فيما ينقسم جائزه والهبة لا رهن واجاره فالاجارة اولى وقيل هذا
عندهما لانه يجوز اجارة النصف عندهما ولا يجوز رهن النصف فلم يبق الرهن
مزاحما للاجاره وعند ابي حنيفه رضي الله عنه يبطلان جميعا لانه لا يجوز كلاهما
في النصف شايعا عنده **الزيادات** اصله ان اقرار كل مقر حجة في
حقه دون غيره لانه في حقه اقرار وفي حق غيره شهاده وشهاده الفرد غير
مسموعة رجل قال لرجل بعني هذا الغلام لفلان فباعه ثم انكر المشترى
ان فلانا امره بالشرا وقال فلان امرته فهو للامر لان اقدامه على العقد
اقرار منه بصحته ووكالته دلالة فلا يصح رجوعه عنه وان انكر فلان الامر
لم يكن له ولزم المشترى لان اقرار الغير ليس بحجة في حق غيره بدون تصديقه
الا ان يسلمه للامر فيكون بيعا مستقبلا بالتعاطي بينهما لانه امكن تصحيح
الاخذ بهذا الطريق باع عبد الرجل ثم قال لم يامرني صاحبه لا يقبل قوله ولا

تسمع بينته عليه وكذلك لو ادعى هذا المشتري لمكان التناقض منهما لان
اقدامهما على العقد اقرار منهما بولاية البيع وصحته اما بالملك او بالاذن
باعتبار عقله ودينه فكان الانكار رجوعا عن الاقرار دلالة فلا يسمع فبطل
الدعوى للتناقض والبينة لا تقبل بدون الدعوى ولا يمين على واحد منهما لما
عرف فلو صدقه المشتري نقض بينهما لان التناقض لا يمنع التصادق ولان
العقد كان حقهما فيعمل تصادقهما في حقهما فان حضر فلان واقر انه امره
بالبيع يقبل قوله لان اقدامهما على العقد اقرار منهما بامره دلالة لكن رجعا
عن الاقرار فلا يقبل رجوعهما في حق المالك والنقض جائز بين البايع والمشتري
والبايع يغرم الثمن لصاحبه عندهما وعند ابي يوسف لا يبرا المشتري عن
الثمن ويأخذه منه المالك ثم يرجع به هو على البايع بناء على ان الوكيل بالبيع لو
ابرا المشتري عن الثمن يصح عندهما ويضمن فكذلك لو ابراه عن الثمن بالاقالة
وعند ابي يوسف لا يملك الابرا فلا يملك الاقالة وان مات فلان وورثه
البايع ورجل اخر فاقام ذلك الرجل البينة ان العبد عبد فلان مات وتركه
ميراثا لهما تقبل لانه قام مقام المورث ولم يسبق منه ما يمنعه من الدعوى
واحد الورثة ينتصب خصما عن الميت في اثبات الملك له فيقبل بينته ويقضى له
بالنصف لانه منكر للامر بالبيع ثم يسال القاضي المشتري ان البايع هل كان
مامورا بالبيع فان قال نعم لا ينقض البيع في النصف الاخر لانه نصيب البايع
وانكاره الامر غير مسموع في حق البايع الا ان يشا المشتري الرد فينقض لتفرق
الصفقة عليه وان قال لم يكن مامورا بالبيع من جهة المالك ولم يكن العبد
الا للبايع نقض البيع كله لان القاضي قضى بالعبد للميت فاقامة احد الورثة
البينة انه كان له فتبين ان البايع باع عبد غيره فلما ورثه انتقض ذلك البيع الموقوف

على اجازة المالك لان الفضولي اذا ملك المبيع ينتقض البيع لما بينا ولو باع
الغاصب الجارية المغصوبة فاجاز المالك جاز لانه بمنزلة الفضولي فيه ولو
خاصم المالك الغاصب وقضى له ثم اجازه يصح في ظاهر الرواية لان الاجازة
لاقت عقدا موقوفا لان العقد لا ينفسخ بالخصومة لانها انما تكون لاستدامة
الملك تكون للتروي ولاثبات الملك فيما باعه الغاصب ليجيز العقد فيه فلا
ينفسخ بالشك وروي عن ابي حنيفة رضي الله عنه لا تصح الاجازة لان الخصو
لاستدامة الملك عادة لا لصحة الاجازة فكانت الخصومة منه فسخا للعقد
دلالة ولو لم يعلم قيام المغصوب بان ابق فاجازه يصح الاجازة في ظاهر الرواية
لان العقد كان موقوفا ولم ينفسخ بالاباق لان الابق بمنزلة القايم من وجه
والهالك من وجه فلا ينفسخ بالشك ولهذا لو كان البيع باتا فابق العبد لا ينفسخ
فكذى هذا وروي عن ابي يوسف انه لا يصح الاجازة لان قيام المبيع شرط
لصحة الاجازة وقد وقع الشك فيه فلا يصح الاجازة بالشك وكل ما حدث
من كسب وولد وعقر وارش قبل الاجازة فللمشتري لانه ملكها من وقت
البيع فظهر انها حدثت على ملكه ولو اعتق امة غيره فولدت ثم اجازه المولى
عتقت الامة الساعة دون الولد لان العتق لا يستند الى ما قبله لما عرف
في موضعه باع الغاصب المغصوب ثم ملكه باداء الضمان نفذ بيعه ولو
اعتقه ثم ملكه باداء الضمان لا ينفذ عتقه لانه ملكه مستندا الى وقت
الغصب من وجه ومقتصرا على الحال من وجه والملك من وجه يكفي لنفوذ البيع
ولا يكفي لنفوذ العتق كملك المكاتب والعبد الماذون لما كان ثابتا من وجه
يكفي لنفاذ بيعهما ولا يكفي لنفاذ اعتاقهما **فصل** وفقهه ان البيع ليس
بنقل للملك ليستدعي كمال الملك ولكنه احداث النسبة لغيره فيستدعي

انه / مة

قيام الولاية على المحل وبالملك من وجه تثبت الولاية فاما الاعتاق ازاله
الملك ونقله الى العبد فيستدعي كمال الملك ولو ملكه بالشرا او الهبة او
الارث بطل بيعه لانه طرى ملك بات للغاصب على ملك موقوف للمشتري
فابطل الموقوف والمشتري من الغاصب اذا اعتق ثم اجاز المولى البيع نفذ
عتقه خلافا لمحمد وزفر لهما ان العتق يستدعي الملك وهذا العقد لا يفيد
الملك قبل الاجازه لانه موقوف والموقوف ممنوع من العمل ليتحقق معنى
الوقف لغه وهو الحبس فصار كالمشتري من المكره اذا اعتق ولنا ان الاعتاق
صادف ملكه من وجه لانه ثبت الملك فيما ينتفع به المشتري ولا يتضرر به
المالك لانه صدر التمليك مطلقا باذن المالك دلالة فيما ينفعه المشتري
ولا يتضرر به المالك لانه مندوب عقلا وشرعا وتوقف العتق على المشتري
على وجه ينفذ باجازه المالك البيع ينتفع به المشتري ولا يتضرر به المالك
فظهر الملك في حقه وصار كالمشتري من الراهن اذا اعتق والمشتري من المكره
اذا اعتق بعد القبض ينفذ عتقه واذا اعتق قبل القبض يلغو لان بيع المكره
فاسد والبيع الفاسد لا يفيد الملك قبل القبض والمشتري من الغاصب لو
باع ثم اجازه المالك لا ينفذ بيعه لانه لا يمكن تنفيذه لانه لما اجاز البيع الاول
ملك المشتري الاول المغصوب ملكا باتا فيبطل الملك الموقوف للمشتري الثاني
لان الملك البات متى طرى على الملك الموقوف ابطله لتعذر الجمع بين ملكين
لاحدهما من كل وجه والاخر من وجه في زمان واحد ولا كذلك العتق لان ثمه
ينفذ ما ثبت للمشتري زال عنه بالعتق فلا يكون جمعا بين الملك البات ولو باعه
ثم ملكه الغاصب باداء الضمان قبل ينفذ بيعه كما لو باع الغاصب ثم ملكه
بالضمان وقيل لا ينفذ لان الغاصب وان كان لا يملك المغصوب باداء الضمان

ملكا باتا لان الغصب ليس بموضوع للملك ولكن المشتري ملك من جهة الغاصب
ملكا باتا لان الشرا سبب موضوع للملك فبطل الملك الموقوف للمشتري الثاني
فتعذر تنفيذه كما لو ملك باجازه المالك ولو اعتق ثم ملكه الغاصب باداء الضمان
قيل لا ينفذ عتقه لانه تلقى الملك من الغاصب وملك الغاصب لا يكفي لنفاذ
عتقه فكذا ملك من تلقى الملك من قبله وقيل ينفذ عتقه وهو الصحيح لان
المشتري تلقى الملك من الغاصب من كل وجه بالسبب الموضوع له فينفذ عتقه
وان كان لا ينفذ عتق من تلقى الملك منه كالمشتري من المكاتب الجامع
اصله ان الاجازه اللاحقه كالاذن السابق فكل عقد صح الاذن به ابتداء
صح الاجازه به انتهاء رجلان غصب كل واحد عينا من واحد فتبايعا فهو على
ثلثه اوجه اما ان غصب كل واحد عينا او دينا كالدراهم والدنانير او غصب
احدهما عينا والاخر دينا فان غصب احدهما عبدا من انسان وغصب اخر
ايضا منه جارية وتبايعا فاجازه المالك لم يجز لانه لم يصح اذنه به في الابتدا
لانه بيع ملكه بملكه فلم يصح اجازته في الانتها ولو غصباهما من مالكين
فاجاز اجاز كما لو اذنا في الابتدا ويكون لكل غاصب ما اشتراه ويضمن قيمة
ما جعله ثمنا لمولاه لان كل واحد مشتري والشرى لا يتوقف على الاجازه
فنفذ على الغاصب الا انه صار قاضيا ما لزمه بالشرى من مال غيره فتوقف
القضا على اجازه المالك فاذا اجاز نفذ اذن كل واحد منهما غاصبه بقضا
ما عليه من المغصوب فيصير كانه قال اشتر لنفسك عبدا بجاريتي فيصير مملكا
منه المغصوب بقيمته ويملك العين بقيمته يجوز ضمنا لعقد اخر وان كان لا
يجوز قصدا كتمليك الابق يجوز حكما للضمان وان كان لا يجوز قصدا واما اذا
غصب احدهما دراهم والاخر دنانير من رجل واحد وتبايعا وتقابضا وافترقا

فاجاز المالك جاز لان البيع لا يتعلق باعيانهما بل يتعلق بمثلهما دينا في
الذمة فكل واحد تصرف في ذمته لا في مال غيره فلم يتوقف البيع على الاجازة
الا انه توقف القضا فان كل واحد قضى ما عليه بما غصبه فاذا اجاز صار
مقرضا فيضمن كل واحد مثله وان لم يجز بطل والفلوس مثل الدراهم
والدنانير لانها ثمن واما اذا غصب احدهما دراهم والاخر منه جارية ايضا
وتبايعا فلو اجاز المالك جاز البيع لا يتعلق بعين هذه الدراهم بل بمثلها دينا
والمالك لو اذن ببيع جاريته بدراهم تجب في ذمة الغاصب يصح ابتدا فيصح
اجازته به انتها وكانت هذه اجازة للقضا لا للعقد فان اخذ غاصب الجارية
الدراهم ثم اجاز المالك وهلك عنده يهلك امانة ولكن يضمن مشتري الجارية
مثل دراهمه لانه بالاجازة صار مقرضا الدراهم منه ومجيزا للقبض فصار
القابض وكيلا وامينا وان اجاز قبل قبض غاصب الجارية الدراهم ثم قبض
وهلكت عنده فله ان يضمن ايهما شا لانه قبل القبض لم يتعين دراهمه لا للعقد
ولا للقبض فصار المالك باجازة البيع مجيزا القبض ثمن الجارية لا لقبض الدراهم
المغصوبة فيكون قبض الدراهم بغير اذنه فان ضمن المشتري لم يرجع على البائع
لان المشتري بالضمان ملك الدراهم من وقت الغصب فظهر انه نقد ملك
نفسه وظهر ان ما قبضه البائع كان ثمنا وهلك في يده وهو وكيل بالبيع من
المولى وان ضمن البائع يرجع على المشتري بمثلها وكان له لان ما قبض لم يسلم
له واذا رجع بما سلم له ما اخذ كذا عن عيسى وقال يجب عليه ان يردها على المغصوب
منه لان الثمن هو الثاني دون الاول لان قبض الاول استحق والجواب عنه
ان المشتري باداء الضمان ملك ما نقده اولا من حين القبض لان قرار الضمان
عليه فظهر ان ما نقده اولا كان ثمنا وان البائع صار وكيلا من جهة المالك

بالقبض وصار الموكل مستوفيا الثمن بقبضه فلا يكون له ان يستوفي مرة اخرى

باب المقبوض على سوم البيع

حاج
الى معرفة بيع المزايدة وكراهية الاستيام على سوم اخيه وحكم المقبوض
على سوم البيع اما الاول فلا باس ببيع من يزيد وهو ان من اراد ان يبيع
شيا فنادى من يشتريه بعشرة فطالبه انسان بذلك فاشتراه غيره بازيد
جاز لما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم باع قدحا وحلسا بيع من يزيد ولان
الناس تعاملوا المزايدة في الاسواق من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم
الى يومنا هذا من غير نكير ولكن لا ينبغي ان يزيد عليه حتى ينادي ثانيا لانه
استيام على سوم اخيه ويكره الاستيام على سوم اخيه اذا سكن قلب
كل واحد منهما وتاكد امر البيع بينهما لقوله عليه السلام لا يستام الرجل
على سوم اخيه الا انه خص عن هذا اذا لم يركن قلب كل واحد الى البيع وينادي
على سلعته فلا باس لغيره ان يزيد ولذا خطبة اخيه اذا جنح قلبها الى
خطبة الاول يكره خطبة الثاني وان لم يجنح الى الاول فلا باس وان
كان الدلال ممن يزيد فطلبه انسان بثمن فقال حتى اسأل مالكه فلا باس
للغير ان يزيد فان سال مالكه وقال بعه او اقبض الثمن فليس لغيره ان يزيد
لان النهي عن ذلك لدفع الوحشة وانما الوحشة فيما اذا ركن صاحب السلعة
الى ذلك وعزم على بيعها بذلك واما حكم المقبوض على سوم البيع فالمقبوض
على سوم البيع مضمون بالقيمة متى بين له ثمنا وان لم يبين له ثمنا لم يكن مضمونا
لانه متى بين له ثمنا يكون الاستيام اخذا للعقد فيكون وسيلة الى العقد
فالحق بحقيقة العقد في حق الضمان دفعا للضرر عن المالك لانه ما رضي
بقبضه الا بعوض فصار القابض ملتزما للعوض وعوضه الاصلي هو القيمة

ما لم يصطلحا ويتفقا على المسمى ومتى لم يبين له ثمنا لم يكن اخذه للعقد فلا
يمكن الحاقه به المتفق ولو قال لآخر لك هذا الثوب بعشرين فقال
المشتري اخذه بعشرة فذهب بالثوب وهلك في يده فعليه قيمته
لانه قبضه بجهة البيع وقد بين له ثمنا ولو استهلكه فعليه عشرون لانه
بالاستهلاك صار راضيا بالبيع بالمسمى دلالة حملا لفعله على الصلاح
والسداد ولو قال البايع رجعت عما قلت او مات احدهما قبل ان يقول
المشتري رضيت انتقض جهة البيع فان استهلك المشتري العين بعد
ذلك فعليه قيمته كما في حقيقة البيع لو انتقض بقي المبيع في يده مضمونا
فكذا هذا ولو قال لآخر هذا الثوب لك بعشرة فقال هات حتى انظر
اليه فاخذه على هذا فضاع فلا شي عليه لانه لم ياخذه على جهة وان
قال هات فان رضيته اخذته بعشرة فضاع فقيمته عليه لانه اخذه
بجهة الشرا متى بين له ثمنا ولو قال ابيعك هذا الثوب بعشرين ولا
انقصه من عشرين فقال المشتري اخذه بعشرة فذهب به فعليه عشرون
لانه رضي به دلالة ولو قال ابيعه خمسة عشر وقال المشتري لا
اخذه الا بعشرة فان كان الثوب في يد المشتري حين ساومه فذهب
به فهو خمسة عشر لان المشتري رضي خمسة عشر حين ذهب به وان
كان في يد البايع فهو بعشرة لان البايع رضي بعشرة حين دفع اليه
وكذا لو كان في يد المشتري فرده على البايع ثم تناوله من يد البايع فدفعه
اليه البايع فهو بعشرة وهذه مذكورة في العيون ايضا ولو قال المشتري كذا
هاته حتى انظر اليه فدفعه اليه البايع وقال لا انقصه من خمسة عشر
وقال المشتري اخذه بعشرة فسكت البايع وذهب به المشتري فهو

خمسة عشر ولو قال لآخر بكم هذا الثوب فقال بعشرة فاخذه وذهب
به وسكت لزمه عشرة لانه رضي بالبيع بعشرة ولو قال البايع هو
بعشرين وقال المشتري لا اريد بعشرين فذهب ثم جا واخذ وذهب
به وهلك فهو بعشرين لانه رضي به لما ذهب به اشترى ثوبا فغلط في البيع
واخذ منه ثوبا غير ما اشتراه فضاع فعليه قيمته لانه اخذه على جهة
البيع لانه ظن انه اخذ المبيع ولو قال هذا القلب لك بدينار فما لك
علي وقال المشتري لا بل بنصف دينار فقبضه على ذلك وافترقا استهلكه
فعليه قيمته لان بالافتراق ارتفع العقد وبقي القلب في يده مضمونا بقيمته
لما بينا ولو قال بعتك هذه الفضة بدينارين ثم قبضها واستهلكها قبل ان
يفترقا فعليه ديناران لانه رضي به دلالة فقد نص في المنتقى في الموضعين
على انه لو استهلك المقبوض على سوم البيع يلزمه المسمى فان افترقا ولم ينقده
الدينارين انتقض البيع وعليه مثل وزن الفضة رجل ساوم رجلا بقدح
ليشتريه فقال ارم فدفع اليه فوقع من يده على اقداح فانكسرت فلا ضمان
عليه في القدح لانه وان اخذها على سوم الشرا لكن الثمن غير مسمى ويضمن
قيمة ساير الاقداح لانها انكسرت بفعله وهو ترك حفظ القدح حتى وقع
من يده ولو كان الثمن مسمى يضمن قيمة القدح ايضا ولو اخذه بغير اذن صاحبه
وساومه فوقعت من يده فانكسرت هو وساير الاقداح يضمن قيمة الكل لانه
صار متلفا للكل الوكيل بالشرا اذا اخذ السلعة على سوم الشرا بثمن مسمى
فاراها الموكل فلم يرض بها فهلكت عند الوكيل ضمن الوكيل قيمتها للبايع لانها
مقبوضة على سوم البيع ويرجع الوكيل على الموكل ان اخذه بامره لانه عامل
له وان اخذه بغير امره لا يرجع لانه غير عامل له لان الامر بالشرا لا يكون

امر بالاخذ على وجه السوم بزاز ارسل غلاما يجلب عليه الثياب ليشتري
لرجل ثوبا فنادى الغلام في السوق من معه ثوب كذا بكذا فقال رجل
انا فقال هاته فاعطاه اياه وهلك في يده يضمن الثمن المسمى لانه اخذه
على سوم البيع وقد توافقا على المسمى ويرجع الغلام على المرسل ان قبضه
على وجه المساومة بامره كما في الوكيل بالشرا ولو قال المرسل اجلب علي
ثوبا بعشرة فقال الغلام من معه ثوب بعشرة فقال رجل انا فقال
اني اريد لفلان فقال خذه فاذهب به اليه فاخذه فضاع عنده لا ضمان
عليه لانه رسول من رب الثوب الى الامر بالجلب ولو دفع الى الامر
فضاع عنده لم يضمن ايضا لانه لم يقع في يده على سبيل المساومة وكذا
لو بعث رسولا الى بزاز ان ابعث الي بثوب كذا بثمن كذا فبعث مع
رسوله فضاع قبل ان يصل اليه ضمن الامر دون الرسول لان رسوله قبض
الثوب على المساومة والعهدة لا ترجع الى الرسول كما في حقيقة البيع
وان بعث مع غير رسوله لا يضمن الامر حتى يصل اليه الا ترى لو ارسل
رسولا الى رجل فقال ابعث الي بعشرة دراهم قرضا فبعثها مع رسوله
ضمن الامر وان بعثها مع غيره لم يضمن حتى تصل اليه وكذلك في قضاء الدين
ولو بعث الى رجل بكتاب مع رسول ان ابعث الي ثوب كذا بثمن كذا
فبعث مع رسوله وهلك لم يضمن الامر حتى يصل اليه وكذلك القرض والامر
انما الرسول رسول في الكتاب لا غير رجل بعث شيئا الى بياع ليبيعه
ويدفع ثمنه الى فلان فجاء صاحب المال يطلب الثمن من فلان فانكر
فلان ان يكون البائع دفع الثمن اليه وقال دفعته اليه فلا ضمان على البائع
باجر كان او بغير اجر عند ابي حنيفة رضي الله عنه وعندهما ان كان البائع

الغلام

البائع باجر ضمن لان الثمن بدل المبيع والمبيع امانة عنده لانه اجير مشترك
فكذلك بدله وعندهما المبيع مضمون عليه فكذلك ثمنه ولا ضمان على فلان
لانه لا يصدق البائع في حق تضمين فلان رجل بعث اغناما الى بياع فباعها
من رجل ثم مات البياع وترك وارثا فطلب صاحب الاغنام الثمن من المشتري
وزعم انه نقد الثمن للبائع ليس له مطالبة ورثة البياع ما لم يثبت قبض
البياع لانه ما لم يثبت قبض البياع لا يصير دينا في ذمته ولا يطالبه
المشتري الا بامر وصي البياع كان الوكيل بالبيع اذا مات ينتقل حق
المطالبة الى وصي الوكيل ان كان له وصي وان لم يكن يرفع الامر الى القاضي
حتى ينصب الوصي لان وصيه بعد وفاته كوكيله في حياته ولا يصدق
المشتري في دعواه الا ببينة لانه مدعي رجل غاب وامر تلميذه ان يبيع
السلعة ويسلم ثمنها الى فلان فباع وامسك الثمن حتى هلك لا يضمن لان
الاستاذ لا يضيق عليه الاداء عادة فلا يصير بتاخير الاداء ضامنا

القسم الثالث في الربويات باب معرفة الربوا

الاصل في معرفة الربوا قوله عليه السلام الذهب بالذهب مثل بمثل وزن
بوزن يدا بيد والفضل ربوا والفضة بالفضة مثل بمثل وزن بوزن يدا بيد
والفضل ربوا والتمر بالتمر مثل بمثل كيل بكيل يدا بيد والفضل ربوا والحنطة
مثل بمثل كيل بكيل يدا بيد والفضل ربوا والملح بالملح والشعير بالشعير
مثل بمثل كيل بكيل يدا بيد والفضل ربوا واذا اختلف النوعان فبيعوا كيف
شئتم بعد ان يكون يدا بيد فهذا الحديث مشهور حتى كاد يقرب من المتواتر لكثرة
الرواة ورواه عدة كثيرة من الصحابة رضي الله عنهم فيحتاج الى معرفة حكم النص
والمحرم بالنص وعلة الحكم في المنصوص عليه اما حكم النص فهو وجوب المساواة

بين البدلين في المعيار الشرعي شرطا للجواز وقال الشافعي حكمه حرمة بيع
المطعوم مطلقا والمساواة في المعيار الشرعي مخلص عن هذه الحرمة لقوله
عليه السلام لا تبيعوا الطعام بالطعام الا سوا بسوا حرم بيع المطعوم
مطلقا الا بشرط المساواة والصحيح قولنا للحديث المشهور وانه روي
بروايتين بالنصب مثلا بمثل وبالرفع مثل بمثل فان كان المروي بالنصب
فالمدرج فيه هو الامر يعني بيعوا الحنطة بالحنطة مثلا بمثل امر بالبيع
متساويا والامر للايجاب واصل البيع ليس بواجب علم ان المساواة واجبة
وان كان المروي بالرفع فالمدرج هو البيع يعني بيع الحنطة بالحنطة مثل
بمثل فقد اخبر عن شرعية البيع بشرط المساواة والشارع متى اخبر عن
شرعية التصرف بشرط كان هذا ايجابا بتحصيل ذلك الشرط متى اراد
العبد مباشرته واما المحرم هو الفضل على المعيار الشرعي وهو الكيل
والوزن عند اتحاد الجنس وعند الشافعي رضي الله عنه هو الفضل المطلق
في المطعوم والصحيح قولنا لان النبي عليه السلام ذكر المماثلة بقوله مثل
بمثل ثم فسر تلك المماثلة بالكيل بقوله كيل بكيل ثم بنى على تلك المماثلة الفضل
ربوا يعني الفضل على الكيل ربوا هذا اشباق الكلام يعرف ببديهة العقل
كيف وانه لو لم يبن عليه لا يفيد لان معنى قوله والفضل ربوا مجمل لانه
لا يدرى اي فضل الربوا والفضل على ماذا ربوا فيؤدي ذلك الى تعطيله
فلا يجوز فاما علة الحكم هو الكيل او الوزن مع الجنس ونعني به كون
المحل قابلا للكيل والوزن وعند الشافعي رضي الله عنه العلة هي الطعم
في المطعومات والثمنية في الاثمان والجنس شرط والصحيح قولنا لانهما
موثران في وجود المساواة لان بالجنس تثبت المساواة في الذات وبهما تثبت

المماثلة والمساواة في القدر

في ظهور الفضل على المساواة والفضل على المساواة حرام لانه فضل مال
خال عن العوض في المعاوضة وذلك حرام لاحد معنيين اما لانه يتضرر
به صاحبه بان يخرج عن يده مال ينتفع به لا يقابله عوض فيفوت عليه
ما يتعلق به مصلحته من غير عوض واما لانه يغير مقتضى المعاوضة لان
المعاوضة تقتضي المماثلة لانها تنبئ عن المقابلة بين البدلين فبقدر ما
تنعدم فيه المقابلة تنعدم فيه المعاوضة فشرطنا المماثلة تحقيقا للمقابلة
فكان القدر والجنس علة لظهور المحرم وهو الفضل الخالي عن العوض
فاقمناه مقام علة ثبوت الحرمة بتيسير التخريج الاحكام فاذا عرفنا
هذه المقدمات فنقول الربوا نوعان نقد ونسية فالربوا النقد
هو فضل مال على المعيار الشرعي وهو الكيل والوزن عند اتحاد
الجنس حتى لو باع حفنة بحفنتين او تفاحة بتفاحتين او سفرجلة بسفرجلتين
ونحوها جاز عندنا لعدم الفضل على المعيار الشرعي والعلة وهي
القدر مع الجنس ولا يجوز عنده لوجود الفضل المطلق في بيع المطعوم
وانعدام المخلص وهو المساواة في المعيار الشرعي ولو باع قفيز ارز او بقفيزي ارز
من زعفران بمنوي زعفران لا يجوز بالاجماع لوجود الكيل والجنس
عندنا ولوجود الطعم والجنس عنده ولو باع قفيز جص بقفيزي جص
او قفيز نورة بقفيزي نورة او من حديد بمنوي حديد لا يجوز عندنا لوجود
الفضل على المعيار الشرعي وهو الكيل والوزن لان القفيز معيار للجص
عرفا وشرعا اما عرفا فلان الناس يقدرون ما فيه الجص بالقفيز ولا
يكونون يتفاوت يبقى بينهما بعد امتلاء القفيز واما شرعا فلو اتلف على
اخر قفيز جص يضمن قفيزا مثله وضمان العدوان مقيد بالمثل فلو لم يكن

الفقير معيارا ثبت به التماثل شرعا ما ضمن به وعنده يجوز لعدم
الفضل في بيع المطعوم ولو باع جوزة بجوزتين او بيضة ببيضتين او
ثمرة بثمرتين باعيانهما جاز عندنا خلافا له لان العدد انما صار معيارا
باصطلاح الناس لا شرعا حيث اصطلحوا على كون الجوز مثلا للجوز
مع تفاوت بينهما ولهذا لو اتلف جوزا ضمن مثله فاذا باعا الواحد بالاثنين
فقد غيرا ذلك الاصطلاح تصحيحا لتصرفهما فلم يبق العدد معيارا فلم يكن
الجوزة الزايدة فضلا على المعيار واما ربوا النسا فهو فضل العين على
الدين والمعجل على الموجل لان للعين والمعجل فضل على الدين والموجل
في المالية عادة لان العين منتفع به حالا والدين الموجل غير منتفع به
حالا فلا يكون باعتبار الحال مالا فيكون الفضل من حيث النقدية ربوا
لانه فضل يمكن التحرز عنه وكل فضل يمكن التحرز عنه يكون ربوا وحراما
لقوله تعالى وحرم الربوا فظاهره يقتضي تحريم الزيادة مطلقا الا
ما لا يمكن التحرز عنه ولقيه ان القدر بانفراده والجنس بانفراده
يحرم ربوا النسا وصوره القدر لو اسلم قفيز حنطة في قفيز حنطة
او في قفيز شعير او باع قفيز حنطة بقفيز حنطة او قفيز شعير دينا
موصوفا في الذمة غير موجل لا يجوز بالاجماع لوجود القدر وهو الكيل
عندنا ولوجود الطعم عند الشافعي رضي الله عنه ولو اسلم قفيز حمص
في قفيزي نوره او باع ذلك دينا في الذمة لا يجوز عندنا لوجود القدر
ويجوز عنده لعدم الطعم وصوره الجنس بانفراده مرت في باب السلم
واذا اختلف النوعان مما يكال او يوزن جاز بيع اثنين بواحد يدا بيد
ولا خير فيه نسيه لقوله عليه السلام واذا اختلف النوعان فبيعوا كيف

شئتم بعد ان يكون يدا بيد اي اذا اختلف النوعان من الاشيا المذكورة
في صدر الحديث لان الالف واللام لتعريف المعهود السابق فيوجب
حرمة بيع النسا في المكيل والموزون ويجوز بيع المكيل والموزون بجنسه
متساويا وجيده ورديه سوا لقوله عليه السلام جيدها ورديها سوا واللحمان
والالبان اجناس مختلفه وعند الشافعي جنس واحد والصحيح قولنا لانها
اجزا اصول مختلفه واختلاف الاصول يوجب اختلاف الاجزا وفروعها
ضروره كالادهان والاولاد لان حكم الجز معتبر بالكل وكذلك خل
الخمر مع خل التمر جنسان مختلفان لاختلاف اصليهما خلافا للشافعي
رضي الله عنه ولحم الغنم كلها جنس واحد من المعز والضان والنعجة
والكبش لان اصلها جنس واحد وكذلك شحومها واللحم والالية والشحم
والالية جنسان مختلفان لاختلاف صورهما ومنافعهما وشحم الجنب
من جنس اللحم يباع معه وهو مع الالية وشحم البطن جنسان مختلفان
ولحم البقر والجواميس جنس واحد وكذا الابل جنس واحد وعن ابي
يوسف انه يجوز بيع لحم الطيور بعضه ببعض متفاضلا وان كان من نوع
واحد لانه لا يوزن في العادة بل يباع عددا والربوا لا يظهر في غير
المكيل والموزون وثمرة كل نوع من الشجرة جنس واحد كالتمر والعنب
والكمثرى والتفاح حتى يجوز بيع التفاح بالتفاح متفاضلا والزبيب جنس
واحد والقطن والكتان جنسان وكذلك غزلهما لاختلاف اصلهما ومنافعهما
وكذلك الصوف مع الشعر جنسان وكذلك غزلهما

سوا فصل — الكمثرى

باب شبهة الربوا الشبهة المجانسة

اصله ان شبهة الربوا وشبهة المجانسة ملحقة بحقيقتها في باب الربوا

احتياطا للحرمة لانه متى وقع الشك في الحل والحرمة يغلب جانب الحرمة
تحرزا عن الحرام ولا يجوز بيع الحنطة بدقيقها وسويقها وان تساويا
خلافا لمالك لان بينهما شبهة المجانسة لان الدقيق والسويق اجزاء
الحنطة والمجتمع بالتفرق لا يصير جنسا اخر الا انه يختلف الاسم
والصورة وشيء من المنافع مع قيام اكثرها فتبقى المجانسة من وجه
وشبهة المجانسة ملحقة بحقيقتها فكان التساوي بينهما في الكيل شرطا
للجواز باعتبار شبهة المجانسة ولا يعرف التساوي بينهما في الكيل
لان الحنطة بالطحن تزيد في الكيل فلا ندري ان حنطة الدقيق في الكيل
ام لا فوقع الشك في الجواز ولا يجوز بيع دقيق الحنطة بسويقها عند ابي
حنيفة وعندهما يجوز لانهما جنسان مختلفان لاختلافهما صورة ومعنى
لان ما يبتغى من احدهما لا يبتغى من الاخر سوى معنى التقوت والتغذي
وبهذا لا ينمحق المجانسة فصار كدقيق الحنطة مع دقيق الشعير له ان بينهما
شبهة المجانسة لان الدقيق اجزاء حنطة غير مقلية والسويق اجزاء
حنطة مقلية وبين التركيبين حقيقة المجانسة لان بالقلي لم يزل الاسم
والصورة واكثر المعاني ولهذا لو غصب حنطة وقلاها لا ينقطع
حق المالك فكون بين اجزائهما شبهة المجانسة وباعتبار شبهة المجانسة
لا يعرف التساوي بينهما في الكيل لان الحنطة قد ينتقص بالقلي ولهذا
لا يجوز المقلي بغير المقلي ويجوز بيع الدقيق بالدقيق والسويق بالسويق
والمقلية بالمقلية متساويا خلافا للشافعي رضي الله عنه لان بينهما حقيقة
المجانسة وقد وجد التساوي بينهما في القدر فيجوز ولا يجوز بيع المقلي
بغير المقلي او بالدقيق او بالسويق ولا بيع تمر مطبوخ بتمر غير مطبوخ او

(هامش: مثل هذه الحنطة م)

حنطة مطبوخة بحنطة غير مطبوخة لانه جنس بجنس لا يعرف تساويهما
بصنع العبد لان بالقلي تنضم اجزاؤها وتكتنز وبالطبخ ينتفخ فلا
تكتنس احدهما في الكيل مثل ما يكتنس الاخرى فانعدمت المساواة
بينهما في الكيل بصنع العبد وصنع العبد لا يؤثر في اسقاط شرط علته
ويجوز بيع الحنطة المبلولة بالمبلولة والمبلولة باليابسة والرطبة
بالرطبة والرطبة باليابسة والباقلا الرطب بالباقلي الرطب والزبيب
المنقع بالنقيع والمنقع بغير المنقع عندهما وعند محمد والشافعي رضي الله
عنهما لا يجوز لهما انه لا يعرف التساوي بين الرطبة واليابسة في الكيل
لان الرطبة لا تكتنس في الكيل مثل اليابسة فتبقى بينهما تفاوت ولا يعتدلان
التماثل بالكيل في هذه الحالة كالمقلية بغير المقلية وبين المبلولة والمبلولة
ان يجوز التساوي في الكيل لان البلة فيهما ليست منها وليست بمال فلا
يعتبر التساوي فيها ولا يعرف التساوي فيما هو مال منها بخلاف الرطب بالرطب
لان الرطوبة فيه من الرطب وهي وصف يزداد به المالية لنا ان النص
يقتضي جواز بيع الحنطة بالحنطة متساويا في الكيل مطلقا لم يفصل بين
حال وحال فيسقط اعتبار التفاوت بينهما في الاجزاء والاوصاف ضرورة
لان هذا التفاوت حصل بصنع الله فيسقط اعتباره ضرورة تعذر الاحتراز
عنه كالحنطة العلكة بالرخوة والمكتنزة بالمسوسة بخلاف المقلية بغير
المقلية لان التفاوت حصل بينهما بصنع العبد فلا يسقط اعتباره لانه
امكن الاحتراز عنه ولا يلزم المبلولة بغير المبلولة لان الحنطة في الاصل
خلقت ندية وبالبل يعود الى ما خلقت عليه فيصير في معنى الحنطة
الرطبة كانها لم تتغير عن حالها اصلا ويجوز بيع الرطب بالتمر والتمر

(هامش: في الكيل م — اجزاؤهما — الجواز اعلم انهما اذا جفا ... سواء)

بالبسر عند ابي حنيفة رضي الله عنه وقالوا لا يجوز لما روي ان النبي صلى
الله عليه وسلم سئل عن بيع الرطب بالتمر فقال اينقص اذا جف
فقيل نعم قال فلا اذا نهى ونبه على العلة وهي النقصان حالة الجفاف
له ان الرطب تمر لان التمر اسم لجنس الثمرة الخارجة من النخل من
اول خروجها الى ان تنتهي بدليل ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع
التمر حتى يزهى قيل وما يزهى فقال ان تحمر او تصفر سماه تمرا حال كونه
بسرا او بيع التمر بالتمر اذا تساويا يجوز بالنص وحديثهم غير ثابت
لان مداره على زيد بن ابي عياش وهو مطعون في النقلة طعن فيه ابو
حنيفة رضي الله عنه ولئن ثبت ففيه سؤال عن النقصان عند الجفاف
وهذا لا يشكل على احد ولانه خبر واحد ورد مخالفا للخبر المشهور
وهو ما روينا فلا يقبل ويجوز بيع الرطب بالرطب والعنب بالعنب
خلافا للشافعي اما عند ابي حنيفة رضي الله عنهما فلانه بيع التمر بالتمر
متساويا واما عند ابي يوسف ومحمد فلان بينهما حقيقة المجانسة
وباعتبار حقيقة المجانسة بينهما تماثل في المعيار ولا تعتبر شبهة
المجانسة في محل الحقيقة لانه يؤدي ذلك الى ان تكون الشبهة
مناقضة للحقيقة وهذا لا يجوز بخلاف الرطب بالتمر لانه ليس بينهما
حقيقة المجانسة لتضاد بين الرطوبة واليبوسة ولاختلاف المقاصد
بينهما ولهذا لو حلف لا ياكل هذا الرطب فاكله بعد ما صار تمرا
لا يحنث ولكن بينهما شبهة المجانسة وباعتبار تلك الشبهة لا
يعرف التماثل بينهما في المعيار ولا يجوز بيع التمر بالبسر متفاضلا
لان البسر من جنس التمر ويجوز بيع الكفرى بالتمر متفاضلا لانه

لا يجوز ان يعتبر متعددا وهذا اذا كان الفعل والكسب في البدل الاخر
متقوما وان لم يكن متقوما لا يجوز البيع واذا باع السمن بالزبد لا يجوز
لان ما في الزبد بعد اخراج سمنه منه لا قيمة له ويكون سمنه اقل
من السمن الخالص فلا يجوز الا اذا علم ان السمن الخالص مثل ما فيه فيجوز
وهذا التقييد مروي عن ابي حنيفة رضي الله عنه نصا ولو باع لحم
شاة بشاة فهو على اوجه ان كانت الشاة مذبوحة مسلوخة جاز
اذا تساويا وزنا لانه باع موزونا بموزون من جنسه متساويا وان
كانت مذبوحة غير مسلوخة لا يجوز الا اذا كان اللحم الخالص اكثر
لما بينا وان كانت حية يجوز بكل حال عندهما استحسانا وقال محمد والشا فعي
رضي الله عنهما لا يجوز الا اذا كان اللحم الصافي اكثر لهما انه باع اللحم
بما يجانسه في ضمنه وهو موزون لان اللحم الموصول بالشاة يجانس
اللحم المفصول لاتحادهما في المقصود وهو الاكل وهو موزون لان
الموزون اسم لما يعمل الوزن في الجملة وان تعذر وزنه للحال كالدهن
والسمسم والجوز موزون وان تعذر وزنه للحال حتى لا اعتبار للمماثلة
بينهما كما لو باع دهن السمسم بالسمسم ودهن الجوز بالجوز ولنا انه باع
الموزون بغير الموزون لان اللحم في الشاة الحية غير موزون لان الموزون
ما يعلم معرفة مقداره بالوزن وقد قام بالحيوان معنى يمنع عن معرفة
مقداره بالوزن وهو الحياة لان الحيوان بقوة حياته اذا ثقل نفسه
في الميزان يثقل بان يسترخي نفسه واذا خفف نفسه يخف بان لا
يسترخي ولهذا كان النائم اثقل من اليقظان بخلاف الدهن في السمسم
والجوز فانه موزون لانه ما قام به معنى يمنع عن معرفة مقداره بالوزن

لان التركيب قائم بالقشر دون الدهن لان الدهن مائع والقشر جامد ولا
تركيب بين المائع والجامد الا انه تعذر وزنه لاختلاطه بغيره وهذا لا
يخرجه من ان يكون موزونا كالذهب في الديباج المنسوج واللبن في الضرع
والحنطة في سنبلها ويجوز بيع تفصيل الحنطة بالحنطة لاختلاف
المجانسة فان كان انعقد حنطة لم يجز الا على طريق الاعتبار كما وصفنا
وبيع الحنطة والدقيق بالخبز يدا بيد روي عن ابي حنيفة رضي الله عنه
انه لا خير فيه لان بينهما شبهة المجانسة في الحال وباعتبارها لا
يعرف التساوي بينهما في المعيار وعندهما يجوز وهو الاصح لان الحنطة
والدقيق مكيل والخبز موزون والربوا لا يتحقق بين المكيل والموزون
لانه لا يظهر الفضل على المعيار وعلى هذا يجوز بيع اللبن بالجبن لان
احدهما مكيل والاخر موزون وبيع النخالة بالدقيق لا يجوز عند ابي
يوسف الا ان يكون النخالة اكثر وعند محمد (يجوز) اذا تساويا كيلا لان النخالة
دقيق لانها متى طحنت طحنا ناعما يصير كلها دقيقا ولابي يوسف ان النخالة
قشر الحنطة والدقيق لبها فكان كلب الجوز مع الجوز الا انها طحنت (اذا ثم)
طحنا ناعما لا يمكن التمييز بينهما الا انها تصير دقيقا كالمدر اذا طحن
معجنات الحنطة فيجب ان يكون النخالة اكثر ليكون النخالة مثل النخالة
والزيادة بازاء اللب ولو باع دقيقا منخولا بدقيق غير منخول متساويا جاز
لان النخالة كالرداءة فلو كان بعد البيع دقيق ردي بدقيق جيد وكذا
بيع التمر بالتمر المشقوق لقوله صلى الله عليه وسلم التمر بالتمر الحديث
من غير فصل ولا يجوز بيع الخل بالعصير لان بينهما شبهة المجانسة للحال
باعتبار حقيقة المجانسة في المآل وباعتبارها لا يعرف التساوي بينهما

ليس من جنس التمر ولكنه شيء يخرج من وسط النخلة ويجوز بيع العنب
بالزبيب متساويا عندهما خلافا لمحمد لانه بمنزلة بيع الرطب بالتمر
الا ان ابا يوسف لم يجوز بيع الرطب بالتمر وجوز بيع العنب بالزبيب
لان القياس ان يجوز بيع الرطب بالتمر لكنه تركه فيه خاصة بالنص
ولا نص فيما عداه فبقي على اصل القياس ولا يجوز بيع التمر على رؤس
النخل بتمر مجدود خرصا وبيع الحنطة في سنبلها بالحنطة المنقاة
خرصا وبيع العنب بالزبيب خرصا وعند الشافعي رضي الله عنه يجوز
والصحيح قولنا لانه باعه مجازفة لا مماثلة كيلا فلا يجوز بالنص وما
روي انه عليه السلام رخص في بيع العرايا فذكر ابو عبيد ان العرية
هي العطية وهي ان يهب لرجل ثمر نخلة على راسها فلم يجزها الموهوب
له حتى كره المعري (المعري) دخوله بستانه فاعطاه بمثل ثمره تمرا مجدودا خرصا
لئلا يصير المعري مخلفا وعده فيتصور بهذا بصورة البيع ويكون عطية
حقيقة فسماه الراوي بيعا مجازا لتصوره بصورة البيع والدليل على
ان العرية عبارة عن العطية قوله عليه السلام خففوا في الخرص
فان في المال العرية والوصية اي الصدقة ولانه يقال اعرى يعري
اذا اعطى باع كر حنطة وكر شعير بكري حنطة وكري شعير او باع
درهما ودينارا بدرهمين ودينارين او باع مد عجوة ودرهم بمدي عجوة
ودرهم جاز خلافا لزفر والشافعي رضي الله عنهما لهما ان المقابلة
وقعت مطلقا والمقابلة المطلقة تقتضي الانقسام على البدلين على
سبيل الاجزاء والشيوع لغة لانه جمع بين لفظه الابدال بحرف
الجمع وهو الواو والجمع بحرف الجمع كالجمع بلفظ الجمع ولو جمع بلفظ

الجمع بان قال بعت هذه الجملة انقسمت اجزا هذه الجملة على اجزا الاخرى
فكذا هذا فيصير كل جزو من الدرهم والدينار مقابلا بكل جزو من الدرهمين
والدينارين وانه ربوا لنا ان المقابلة وان وقعت مطلقة لفظا ولكنها
مقيدة بقيد انصراف الجنس الى خلاف الجنس دلالة لان الظاهر ان
العاقد قصد بتصرفه الصحة دون الفساد لان عقله ودينه يدعوانه
الى الصحة ويمنعانه من الفساد فيجب حمل تصرفه على الصحة ما امكن وقد
امكن بان يصرف الجنس الى خلاف الجنس فصار كما لو باع احد الشريكين
نصف العبد المشترك انصرف الى نصيبه تصحيحا للعقد فكذا هذا

فصل لو باع الزيت بالزيتون او دهن السمسم بالسمسم او شاة على ظهرها صوف
بصوف او شاة في ضرعها لبن بلبن او العصير بالعنب او الرطب بالدبس
او اللبن بالسمن او القطن بحب القطن او النوى بالتمر او دارا فيها صفائح
الذهب بالذهب او سيفا مفضضا بفضة او الحنطة المنقاة بالحنطة
التي في سنبلها ان كان الخالص والمفصول اكثر من المضمون والمكنون جاز
وعند مالك والشافعي رضي الله عنهما لا يجوز وان كان المفصول اقل
او مثله او لا يدرى لا يجوز بالاجماع والصحيح قولنا لانه امكن تصحيح
هذا العقد بان يجعل بازاء الدهن المضمون مثله من الدهن المفصول
والباقي بازاء الكسب والثفل فيجعل كذلك تحريا للجواز وحملا لفعله
على الصلاح والسداد بخلاف ما لو باع التمر بالتمر متفاضلا لا يجوز
وان امكن تصحيحه بجعل اللب بازاء النواة والنواة بازاء اللب ولهذا
لو نص عليه يجوز لانه لا يمكن صرف اللب الى النواة لان الشرع لما
اجرى الربوا في التمر فقد اعتبرهما متحدا وفيما اعتبره الشرع متحدا

باع رطلا من لبن حليب برطل من لبن مخيض ان كان الحليب اذا اخرج زبده
نقص من رطل جاز وان كان لا ينقص فلا لانه يبقى الزبد فضل مال
خال عن العوض فيكون ربوا ويجوز بيع الابريسم بغزل القز متساويا
لان القز ابريسم فاما غزل القز بالابريسم ينظر ان كان غزل القز اذا
سل منه ابريسمه ينقص فلا يجوز وان لم ينقص جاز وهذا ينقص لا محالة
فيكون كبيع الحنطة بالدقيق قال محمد رحمه الله يجوز بيع قطن بغزل قطن كيف
كان لاختلاف المجانسة بينهما لان الغزل لا ينقض فيعود قطنا وقال
ابو يوسف لا يجوز الا متساويا لان غزل القطن قطن لان القطن غزل
دقاق وقول محمد اظهر ويجوز بيع الثوب بالغزل لاختلاف المجانسة
وبيع اللبد بالصوف يجوز اذا كان اللبد بحال لا ينقض فيصير صوفا كالثوب
مع القطن

باب فساد البيع لجهالة المبيع

مسائله على ثلثة اقسام احدها في العدديات والاموال المتفاوتة والثاني
في العدديات المتقاربة والاموال المتماثلة والثالث في الجمع بينهما اما القسم
لو اشترى شاة من قطيع او ذراعا من الدار والثوب لا يجوز لان المبيع
مجهول جهالة مفضية الى المنازعة المانعة من التسليم والتسلم لكون
الاغنام والذرعان متفاوتة فاحشة وبدونهما لا يفيد العقد مقصوده
فيفسد ولو باع هذا القطيع كل شاة بكذا وهذه الرزمة كل ثوب
بكذا او في العدديات المتفاوتة ولم يسم جملتها لم يجز البيع في الكل عند ابي
حنيفة رضي الله عنه الا اذا علم جملتها في المجلس فيجوز وله الخيار وعندهما
يجوز في الكل لان نفس الجهالة غير مانع جواز البيع وانما المانع الجهالة
المفضية الى المنازعة وهذه الجهالة مرتفع من غير منازعة بان يعد

الاغنام والثياب فيجوز له ان عدد الكل وثمنه مجهول جهالة تفضي الى
المنازعة عسى لانهما ربما يتنازعان الى ان يعد الاغنام وربما يتعذر
عليهما العد للحال لمانع الا ان هذه جهالة يتوهم زوالها فيفسد للحال
وينقلب جائزا متى علم عددها في المجلس لان لساعات المجلس حكم ساعة
واحدة فصار كانهما انشا العقد بعد الاعلام ولو لم يعلم حتى تفرقا
تاكد الفساد كمن اشترى ثوبا برقمه فسد الا ان يعلم رقمه في المجلس
فيتخير ويتاكد الفساد بالافتراق وكذى هذا ولو باعها كل اثنين بكذى
وسمى جملتها او لم يسم فسد البيع بالاجماع لان كل شاة وكل ثوب مبيع وثمنه
لا يعرف الا بانضمام غيره اليه وذلك الغير مجهول لا يدري انه جيد او
ردي فان ضم اليه افضل كان حصة المضموم اليه اقل وان ضم اليه اردى كان
اكثر فصار ثمن كل شاة مجهولا والقسم الثاني لو باع قفيزا من صبرة ومنا من
جملة متماثلة وعشرة من مائة متقاربة كلها معينة جاز لان هذه الجهالة
غير مفضية الى المنازعة لكون القفزان والاعداد امثال متساوية ولو
باع هذه الصبرة كل قفيز بدرهم او هذه الجملة الوزنية كل من بدرهم او
هذه الاعداد المتقاربة كل عدد بكذا جاز في المسمى ولا يجوز في الباقي
عند ابي حنيفة وله الخيار لان الباقي مجهول وثمنه مجهول وعندهما يجوز
في الكل لما مر ولما لم يجز البيع في الكل عنده وجب صرفه الى قفيز لان بيع قفيز
من صبرة جائز لانه معلوم بخلاف شاة من القطيع وذراع من الثوب لا يجوز
القسم الثالث لو باع هذه الحنطة وهذا الشعير كل قفيز بدرهم ولم يسم جملتها
فالبيع فاسد في الكل عند ابي حنيفة رضي الله عنه حتى يعلم الكل فاذا علم فله
الخيار ان شاء اخذ كل قفيز من الحنطة بدرهم وكل قفيز من الشعير بدرهم وعندهما

يجوز في الكل لهما ان المبيع معلوم لانه مشار اليه والثمن مقدر بالمشار
اليه والمقدر بالمشار اليه يكون معلوما كما لو باع قفيزا من صبرة له انه
لا يمكن تجويز البيع على الكل لان ثمن الكل مجهول وان كان المبيع معلوما بالاشارة
ولا على قفيز واحد وان كان ثمنه معلوما لان المبيع مجهول لان المبيع
قفيز مرسل والقفيز المرسل يحتمل ان يكون منهما من كل واحد نصف
قفيز ويحتمل ان يكون من احدهما اما الحنطة او الشعير ولا يمكن تعيين احدهما
لان احدى الجهتين ليست باولى من الاخرى فبقي المبيع مجهولا فيفسد
العقد ولو قال كل قفيز منهما بدرهم جاز البيع على قفيز واحد نصفه من الحنطة
ونصفه من الشعير ولا يجوز البيع في الباقي فان علم كله فله الخيار عند ابي
حنيفة رضي الله عنه لان ثمن قفيز واحد معلوم والقفيز معلوم فيجوز
كما لو باع قفيزا من صبرة ولو باعهما على ان كل واحد عشرة اقفزة كل قفيز
بدرهم لزمه كل واحد بنصف الثمن وهو عشرة حتى لو وجد باحدهما عيبا
بعد القبض ردها خاصة بنصف الثمن ولو قال كل قفيز منهما بدرهم ثم وجد
باحدهما بعد القبض رد المعيب خاصة بحصته من الثمن لانه لما قال
منهما فقد جعل كل قفيز مضافا اليهما فصار بايعا كل قفيز منهما نصفه من
الحنطة ونصفه من الشعير بدرهم فينقسم كل درهم من الثمن على قيمة نصف
قفيز حنطة ونصف قفيز شعير فان كانت قيمة الحنطة ضعف قيمة الشعير
رد الشعير بثلث الثمن والحنطة بثلثيه بخلاف الاول لانه لم يضف كل قفيز
اليهما ولا الى كل واحد منهما بل ذكره مطلقا فكان جعله مضافا الى كل
واحد منهما ليصير ثمن كل نوع معلوما يقينا واحاطة اولى من جعله مضافا
اليهما ويصير ثمن كل نوع معلوما حزرا وظنا فيصير كانه قال كل قفيز من كل

شارة

عيبا

منهما منهما

واحد منهما بدرهم ولو قال القفيز بدرهم جعل كانه قال كل قفيز بدرهم ولو
قال القفيز منهما بدرهم فكانه قال كل قفيز منهما لانه ادخل لام التجنيس
على القفيز فيستغرق الجنس بحرف كل يساوي كل الجنس فصار ذكر اللام
وذكر الكل سوا ولو باع صبرة حنطة وقطيع غنم على ان الصبرة عشرة
والقطيع عشرة كل شاة وقفيز بعشرة ان وجد كل واحد عشرة جاز البيع
لان المبيع والثمن معلومان لكن كل قفيز وشاة منهما مجهول وهذه الجهالة
لا توقعهما في المنازعة فلا يفسد البيع وان وجد القطيع احد عشر فسد
في الكل لان واحدا من الغنم لم يدخل في البيع وهو مجهول فجهل الباقي وان
وجد القطيع عشرة والصبرة احد عشر صح البيع في الكل لان الداخل في
البيع عشرة اقفزة من الصبرة وهي معلومة ولو وجد كل واحد تسعة جاز
ويطرح عنه عشرة دراهم وله الخيار ولو وجد القطيع عشرة والصبرة
تسعة جاز البيع ويقسم كل عشرة على شاة وقفيز والشاة الزايدة يضم
اليها قفيز من هذه الحنطة فاذا تبين حصة جملة الحنطة يطرح منها
عشرها وهو مخير في الكل بين الاخذ بقية الثمن وبين تركه لانه اشتراهما
صفقة واحدة وقد تفرقت فان وجد القطيع تسعة والصبرة عشرة
فسد البيع في قفيز من الصبرة لجهالة ثمنه لانه لا يعرف ثمنه الا بعد
القسمة عليه وعلى شاة فايتة والصفقة متى فسدت في البعض فسدت
في الكل عند ابي حنيفة رضي الله عنه وعندهما لا يفسد في الكل فيجوز
في تسعة اغنام وتسعة اقفزة وله الخيار ولو باع صبرة حنطة معينة
على انها اقل من كر بمائة فهو على اربعة اوجه اما ان باعها على انها اقل من
كر او اكثر من كر او على انها كر او اقل اما اذا قال على انها اقل من كر فوجدها

فصل

اقل من كر جاز وروى المعلى عن ابي يوسف انه لا يجوز لان الاصل انه
متى اجتمع الاشارة والمقدار في المكيل والموزون يجعل المبيع المقدار لا
المشار اليه ولو قال بعت منك هذه الحنطة على انها كر فالمبيع مقدار
الكر لا المشار اليه فكذا هذا ومقداره مجهول لان اقل من الكر مقدار
مجهول فيكون المبيع ايضا مجهولا وجه ظاهر الرواية ان المقدار انما
يجعل مبيعا اذا كان معلوما واما اذا كان مجهولا فلا يجعل مبيعا بل يجعل
المشار اليه مبيعا احتيالا لتصحيح العقد ويعتبر المقدار المجهول
صفة للمشار اليه وجهالة الصفة لا توجب الفساد فان وجدها كرا
او اكثر فسد البيع لان المبيع اقل من كر فلا بد من ان ينقص شيا من الكر
وذلك مجهول فيجهل الباقي واما اذا باعها على انها اكثر من كر فوجدها كرا
او اقل لم يجز لان المبيع اكثر من كر فلا بد من طرح بعض الثمن للنقصان وهو
مجهول لان الزيادة على الكر مجهوله فيصير حصة الفايت من الثمن مجهولة
فاوجب ذلك جهالة الباقي من الثمن واما اذا باعها على انها اقل من كر
او اكثر من كر فوجدها اقل او اكثر جاز وان وجدها كرا تاما فسد البيع لان
المبيع اما اقل من كر او اكثر لانه ادخل حرف او على المقدارين فيكون المراد
احدهما فاي المقدارين وجد يكون هو المراد من الاصل لا غير فاذا وجده
كرا لا يدري ان المبيع اقل من كر فيحتاج الى نقصان شي من الكر وهو مجهول
او المبيع اكثر من كر فيجب طرح بعض الثمن وهو مجهول واما اذا باعها على انها
كرا او اقل جاز كيف ما كان ولزمه لانه ان وجد كرا او اقل فهو المسمى وان
وجد اكثر فالزيادة لم تدخل تحت البيع فيردها وله الكر بمائة وكذا لو باعها
على انها كر او اكثر الا انه اذا وجده اقل يطرح حصة النقصان ويخير لانه

اذا لم يوجد احد المقدارين اما الاقل او الاكثر جعلنا المبيع هو الاقل لا
الاكثر لان في جعل الاقل مبيعا جواز العقد لانه معلوم لمتى انتقص
منه شي يطرح بقدره من الثمن وفي جعل الاكثر من الاقل مبيعا فساد العقد
لانه متى وجدها اقل يطرح عنه حصة الزيادة من الثمن وانها مجهولة
فيجهل الباقي فجعلنا المبيع الاقل احتيالا للجواز وتنزيها للعقد عن الفساد
ولو قال اشتريت هذه الدار على انها اقل من الف ذراع جاز كيف ما كان
ولزمته لان الذرع في الذرعيات صفة وصار كانه اشترى دارا على
انها ضيقة فوجدها واسعة تسلم الزيادة له كما في الثوب ولو قال على انها
اكثر من الف ذراع جاز كيف ما كان الا انه ان وجدها اقل من الف
فله الخيار ان شا اخذها بجميع الثمن وان شا ترك لانه يصير كانه اشترى
دارا على انها واسعة فوجدها ضيقة جاز البيع وله الخيار لفوات الصفة
كما لو اشترى حنطة على انها جيدة فوجدها ردية ولو باع عشرة اذرع من
مائة ذراع من دار او حمام لا يجوز عند ابي حنيفة رضي الله عنه وعندهما
يجوز لان عشرة اذرع من مائة ذراع يكون عشرها وبيع عشر الدار جائز
كما لو باع عشرة اسهم من مائة سهم له ان الذرع اسم لما يذرع به الممسوح
وقد استعير لما يحله الذراع وهو العين مجازا والشايع لا يحله الذراع
فلا يمكن ان يستعار اسم الذراع للشايع مجازا فلا يقع اسم الذراع على جزو
شايع بل يقع على جزء بعينه وانه مجهول فيفسد العقد اشترى رجلان
عبدا من داره فان كانا لا يعلمان مقداره لا يجوز لان جهالتهما بمقدار
النصيب توقعهما في المنازعة المانعة من التسليم والتسلم لان المشترى
يطالبه بالاكثر والبائع يسلم الاقل وان علم احدهما ان علم المشترى مقداره

جاز البيع وان لم يعلم لا يجوز عند ابي حنيفة رضي الله عنه وعندهما يجوز
وله الخيار لهما ان المبيع معلوم في نفسه لان نصيب البائع من الدار
معلوم في ذاته لا يزداد ولا ينتقص ووجدت الاشارة الى طرف
المبيع فانه قال نصيبي من هذه الدار ونصيبه من هذه الدار موجود
لا محالة والاشارة الى طرف المبيع كافي للجواز كما لو قال بعتك ما في
هذه الجراب او ما في هذه الدار ولا يعلمان ما فيهما جاز وكذا هذا وله ان
المبيع مجهول جهالة توقعهما في المنازعة لان المشترى لا يعرف مقداره فلا
يمكنه القبض بنفسه بل يطالب البائع بالتسليم متى سلم البائع الثلث يقول
المشترى نصيبك النصف فيتنازعان فيمتنع التسليم والتسلم بسبب
هذه الجهالة بخلاف ما اذا علم المشترى بمقداره لانه يمكنه قبض المبيع من
غير تسليم البائع ومتى قبض لا يبقى للبائع حق المنازعة معه فيما قبض
لانه باع جميع نصيبه بخلاف ما لو اقتسما على ان يأخذ احدهما دارا
ويأخذ الاخر نصيبا له في دار اخرى لا يجوز القسمة ما لم يعلما مقدار
النصيب لان كل واحد من المتقاسمين بايع ومشترى فجهلهما كجهل البايع
والمشترى وجهالتهما بمقدار النصيب يمنع الجواز وبخلاف ما اذا وهب
نصيبه في عبد من رجل لا يجوز ما لم يعلما لان اعلام الموهوب شرط
لجواز الهبة في مشاع لا يحتمل القسمة وانه قايم مقام القبض فيراعى فيه
الاعلام الكامل دون الناقص كما في القبض والاعلام الكامل ان يعلما جميعا
المسقا ولو اشترى من سقا اداوى قربة ما والقربة معينة جاز
استحسانا لتعامل الناس ولو اشترى عشر بطيخات بغير عينها من وقر
بطيخ لا يجوز لانها متفاوته فان عزلها البايع فقبلها المشترى جاز

استحسانا وكذلك ساير العدديات المتفاوتة كما لو اشترى عشرة شياه
من مائة وعزلها البايع وقبلها المشتري او اشترى من هذا اللحم ثلثة
ارطال بدرهم وعزله وسلمه جاز لان البيع انما ينعقد الان بالتعاطي والان
المبيع معلوم وعن محمد رحمه الله لو قال لقصاب زن من هذا الجنب او من
هذا الفخذ رطلا بكذا فوزن له جاز لان هذه تجوز البيع اذا سمى مكانا من
الشاة فيصير كبيع قفيز من صبرة ولو اشترى من قصاب لحما بدرهم فقطع
القصاب اللحم ووزنه ثم قال لا ارضى فله ذلك ولو اشترى مائة جوزة
من جوز كثير فلما عدها البايع فلا خيار له لان الجوز مثلي لجاز بيع بعض من
جملة ولزم ولا كذلك اللحم لما بينا ولو دفع دراهم الى خباز واشترى منه
مائة من الخبز وجعل ياخذ كل يوم خمسة امنا فالبيع فاسد لان الخبز غير
مشار اليه فكان المبيع مجهولا ولو لم يتلفظ بالشرا جاز لان البيع ينعقد
الان بالتعاطي

باب فساد البيع لجهالة الثمن

باع شيا بقيمته او بحكمه او بحكم فلان فالبيع فاسد لان قيمته مجهولة
لاختلاف المقومين فيها لان معرفتها بطريق الحرز والظن وذلك يختلف
وكذلك حكمه لانه لا يدري بحكم يحكم والمراد من بحكمه الثمن ان كان هو
الكفارة فهي مجهولة لانها قد تكون بالاعتاق والكسوة والاطعام وان
كان المراد به ما تحلف به يمين البايع بان حلف ان لا يبيع الا باكثر من عشرة
فيقول بعه بعشرة وزيادة فهذه الزيادة مجهولة فيكون الثمن مجهولا وكذا
لو باع بالف درهم الا دينارا او بمائة دينار الا درهما لانه لا يمكن استثنا
الدينار من الدراهم الا بالقيمة وانها مجهولة كانه قال الا قدر قيمة الدينار
ولو باع بمثل ما باعه فلان ان علما به جاز وان لم يعلما او لم يعلم البايع فالبيع
فاسد

فاسد لان مقصوده من البيع الثمن وقد جهل قدره فاوجب فساده فان علم ذلك
في المجلس جاز وله الخيار كما لو اشترى برقمه باع بالنقد بكذا وبالنسيئة بكذا
لا يجوز لان الثمن مجهول لا يدري انه يختار البيع بالثمن المؤجل او المعجل اشترى شيا
على انه كذا فوجده انقص او ازيد فلا يخلوا اما ان يكون في المكيلات والموزونات
او في العدديات المتقاربة او في العدديات المتفاوتة ولا يخلوا اما ان يسمى لكل
عدد ثمنا او لم يسم اما في العدديات المتفاوتة بان اشترى عدل بز على ان فيه خمسين
ثوبا بثمن معلوم فوجده فسد البيع لان الزايد لم يدخل تحت البيع فيجب رده فالمشتري
يرد الردي والبايع يطلب الجيد فيودي الى المنازعة وكذا الناقص لانه يطرح من الثمن
حصة النقصان وهي مجهولة فيصير حقه الباقي من الثمن مجهولا وان سمى لكل ثوب ثمنا
فوجده زايدا كان فاسدا لما مر وان وجده ناقصا كان جايزا لان حصة الناقص معلومة
ثم ان شا اخذ كل ثوب بما سمى وان شا ترك لان الصفقة تفرقت عليه قبل التمام
قيل هذا قولهما وعند ابي حنيفة رضي الله عنه يكون فاسدا لانه جمع في الصفقة
بين المعدوم والموجود فيصير قبول البيع في المعدوم شرطا لقبول البيع في الموجود
فصارت حصة المعدوم ايضا مشروطة في بيع الموجود وانه ربوا وقيل فيه اتفاق
لان اضافة البيع الى المعدوم لم يصح لان المعدوم ليس بشي فيكون وجود بيعه وعدمه
بمنزلة فلا يصير شرطا فاسدا في بيع الموجود وكذلك ساير العدديات المتفاوتة
واما اذا اشترى مكيلا او موزونا على انه كذا فزاد او نقص جاز البيع وله الخيار في النقصان
بلحوق حصته او يدع لانها مثلي فيقسم الثمن على عدد القفزان فيكون حصة كل واحد
من الثمن معلومة ولا خيار له في الزيادة بل يردها لانها اصل وليس بوصف فلم تدخل تحت

البيع سعا وكذلك الجواب في العدديات المتقاربه المسماعن محمد رحمه الله لو اشترى بوزن
هذا الحجر دهبا لا يجوز لان الثمن مجهول لان وزن الحجر غير معلوم وربما يضيع الحجر قبل معرفه
وزنه فيودي الى المنازعه واذا علم وزنه فله الخيار لما بينا ولو باع هذه الرمانه بوزنها الحجر
لانها قد تنقص فيصير الثمن مجهولا رجل له عشره دراهم فقال بعني هذا الثوب ببعض
العشره وبعني هذا الاخر بما بقي فباعه وقبله المشتري جاز لانه يصير كانه قال بعني
هذين بالعشره وان قال هذا ببعض العشره وهذا ببعض لا يجوز لان بعد البعض قد
بقي شي من العشره فيكون بعضها مجهولا حتى يجي شي يتفرق العشره ولو قال بعتك هذا
العبد بالف الا نصفه بخمس مايه فالعبد للمشتري بالف وخمس مايه لانه استثنى
نصفه بخمس مايه من البيع الاول فيكون النصف الاول بالضم وكذلك لو قال بعتك
هذا العبد بالف على ان نصفه لك بثلثمايه جاز البيع في جميع نصفه بسبعمايه ونصفه
الاخر بثلثمايه ولو قال بعتكه بالف على ان لي نصفه بثلثمايه او بثلث الثمن فسد
البيع في كله لانه بمنزله رجل قال بعتكه بالف على ان نصفه بيعا منك بثلثمايه فسد
الكل لانه اشترط صفقه في صفقه ولو قال بعتك هذين العبدين بالف على ان هذا
العبد منهما لك بمايه دينار فسد البيع فيهما عند ابي حنيفه رضي الله عنه لان حصه الباقي
من الالف مجهوله وعند محمد يجوز في الذي سماه بمايه دينار ولا يجوز في الاخر ولو اشترى
شاه مذبوحه فاذا رجلها مقطوعه من الفخذ لا يجوز لان الفخذ لها حصه من الثمن لانه جز
من المبيع مقصودا فيكون شرا الباقي بالحصه ابتدا ولو باع ارضا على ان فيها كذى
كذى نخله مثمره باعها كلها بثمرها وفيها نخله غير مثمره فالبيع فاسد لان الثمر له حصه
من الثمن فيكون البيع في حق الموجود بيعا بالحصه ابتدا فلا يجوز ولو باع ارضا على ان فيها من
كذى وكذى نخله فوجدها المشتري ناقصه فالبيع جايز وله الخيار لان النخله ليست لها حصه
من الثمن لانها تدخل في البيع تبعا من غير ذكر لما بينا فيكون البيع في الباقي بجميع الثمن لا بالحصه

وكذا لو باع دارا على ان فيها كذى وكذى بيتا فوجدها ناقصه قال محمد رحمه الله
لو باع دارا على ان للبايع طريقا من هذا الموضع الى باب الدار ووصف طوله وعرضه
لا يصح البيع لانه اوجب البيع في الكل ثم رجع عن البيع في الطريق لانه شرط
استيفا الملك فيه لنفسه فلو صح البيع صار الطريق حصه من الثمن وهي مجهوله
فيكون ثمن الباقي مجهولا ولو قال الا طريقا ووصف طوله وعرضه جاز البيع لانه ايضا
يصير بايعا ما عدا الطريق بجميع الثمن المسمى لان المستثنى لم يكن داخلا في البيع
وكذلك لو قال بعتك هذه الدار بالف على ان لي هذا البيت لا يجوز ولو قال
الا هذا البيت جاز بجميع الثمن الا ترى انه لو قال بعتك هذا العبد بمايه دينار
على ان لي ربعه فللمشتري ثلثه ارباعه بثلثه ارباع الثمن ولو قال الا ربعه فللمشتري
ثلثه ارباعه بجميع الثمن وكذلك لو قال بعتك هذين العبدين بالف الا هذا صح
البيع بجميع الثمن كانه باعه لا غير ولو قال على ان لي هذا لا يجوز البيع لانه لو جاز
في الذي باعه كان بيعا ابتدا بالحصه لما بينا وذلك لا يجوز
العقد على شيين لا يجوز على احدهما ولو اشترى عبدين فاذا احدهما
حر او مدبر او مكاتب او احدهما ميته او متروك التسميه او دنين من خل واحدهما خمر او
دابتين مجللتين على انهما فرسان فاذا احدهما بغل او خادمين على انهما وصيفتان
فاحدهما غلام او ثوبين على انهما هرويان فاحدهما مروي ولم يسم لكل واحد منهما
ثمنا فالبيع فاسد بالاجماع وان سمى لكل واحد ثمنا يفسد البيع عند ابي حنيفه
رضي الله عنه وعندهما يصح فيما هو محله وله الخيار لهما ان البيع ينعقد على ما يقبله
بثمن معلوم فخلا بيعه عن الفساد فصح واذا لم يسم لكل واحد ثمنا فالبيع لا ينعقد على ما

لا يقبله وانما ينعقد على ما يقبله بحصته من الثمن ابتدا لتوزع الثمن عليه وعلى ما لا يقبله وحصته
من الثمن مجهوله فلا يصح له انه جعل قبول العقد فيما لا يقبله شرطا لقبول العقد في الاخر
فان باع شيئين يكون قبول العقد في حق كل واحد شرطا لصحة العقد في الاخر حتى لو قبل
في احدهما لا يجوز وهذا شرط مفسد للعقد لانه صار حصة ما لا يقبله العقد من
الثمن مشروطا في بيع الاخر وحصته ربوا لان الحر المعدوم لا يصلح عوضا والربوا اسم
لمال خال عن العوض مشروط في البيع فيفسد به العقد وان كان احدهما مدبرا او
مكاتبا او ام ولد جاز في الاخر بحصته سمي لكل واحد ثمنا او لم يسم لانه انعقد العقد
عليهم باعتبار كونهم مالا متقوما وظهر الانعقاد في حق غيره لا في حق نفسه لفايده
تقسيم الثمن وتصحيح البيع في القن وهذا جايز كمن اشترى عبدين احدهما له
دخل عبده في البيع حتى صح البيع في عبد غيره وانقسم الثمن عليهما ولو اشترى عبده
مفردا لا ينعقد فكذا هذا ويجوز بقا البيع بالحصة ولا يجوز ابتدا او كما لو اشترى
عبدين فاستحق احدهما وذلك لان الحصة معلومه من وجه باعتبار انها تعرف
بالحزر والظن ففي الابتدا الجواز لم يكن ثابتا فلا يثبت بالشك والاحتمال وفي البقا العقد
كان جايزا فلا يرتفع الجواز بالاحتمال ولو باع الملك والوقف صفقة واحدة قيل
فسد البيع في الملك لان البيع لا ينعقد على الوقف لانه صار محرزا عن التمليك والتملك وهكذا
ذكر الفقيه ابو الليث في نوازله رجل اشترى قريه ولم يستثن المقبره والمساجد
فسد البيع لان بيع هذه الاشيا باطل لان البيع انما ينعقد لاحتمال النفاد وبيع
الوقف لا يتوهم نفاده فصار كما لو باع حرا وعبدا حتى لو باع ارضا فيها مسجد
خراب لم يفسد البيع لان في دخوله تحت البيع خلاف لان عند محمد لما خرب

عاد ملكا للواقف او لورثته فيحتمل نفاده بقضا القاضي فصار كما لو باع عبدا ومدبرا
وقيل يصح البيع في الملك وهو الاصح لان البيع ينعقد على الوقف لانه مال متقوم الا
ترى لو اتلف انسان الوقف بان هدم العقار او اجرى الما على الارض حتى صارت بحال
لا تصلح للزراعه يغرم قيمتها وهكذا ذكر هلال في وقفه قال لو باع المتولي الوقف
لا يجوز فان هدم المشتري البنا كان للقاضي ان يضمن قيمة البنا البايع او المشتري فان
ضمن البايع نفذ بيعه لانه ملكه بالضمان فصار كانه باع ملك نفسه وان ضمن المشتري
لا ينفذ البيع ويملك البنا فدل ان الوقف قابل للتمليك والتملك فانعقد البيع عليه
فظهر فايده انعقاده في حق صحة البيع على الملك كما لو باع قنا ومدبرا وذكر في النوادر
لو اشترى خمس بيضات بدانق فاذا بيضه فيها فرخ ميت فعليه اربعة اخماس دانق
لان كل بيضه حصتها معروفه من الدانق وعلى قياس قول ابي حنيفه رضي الله عنه البيع
فاسد لما ذكرنا ولو اشترى عبدين فقبض احدهما دون الاخر وباعهما جاز البيع فيما
قبض لا غير وقال زفر فسد البيع فيهما لان الصفقه متى فسدت في البعض يشيع
الفساد في الكل لانها غير متجزيه لنا ان بيع المقبوض خلي عن المفسد لان غير المقبوض
دخل تحت البيع وانقسم الثمن عليهما وصار عوضه مقابلا به حتى لو اتصل به القبض افاد
الملك فيهما الا انه فسد البيع فيه لعدم القبض فيقتصر الفساد عليه كما في الصرف
اذا قبض البعض دون البعض فسد بقدر ما لم يقبض فكذا هذا

باب فساد البيع لكون المبيع محتاج التسليم

العجز عن تسليم المبيع نوعان حقيقي وحكمي اما الحقيقي
لو باع ابقا لا يجوز لانه عاجز عن تسليمه لان يده قاصره عنه حقيقه ولا يمكنه اعاده
اليد عليه ظاهرا ولهذا يبطل الحول بالاباق بخلاف ما لو باع عبدا ارسله في حاجته

يجوز لانه قادر على تسليمه لامكان اعادة اليد عليه لكونه مطيعا او منقادا لمولاه ولو
اعاد العبد من الاباق ذكر الكرخي انه يجوز البيع لانه ارتفع المانع من الجواز وهو العجز عن التسليم
وروى محمد رحمه الله انه لا يجوز لانه فقد شرط الجواز وقت العقد فلا ينقلب جايزا
بوجوده من بعد كما لو باع خمرا ثم صارت خلا قبل التسليم ولو باعه من رجل زعم انه
عنده يجوز لانه قادر على تسليمه لانه لما اخذه الاخذ امكن المالك اعادة اليد فيقدر على
تسليمه ولان التسليم مستغنى عنه متى كان المبيع في يد المشتري كما لو باع المغصوب
من الغاصب او الوديعة من المودع لانعدام الاحتياج الى التسليم ولو ابق المبيع قبل
التسليم لا ينفسخ البيع لان احتمال القدرة على التسليم قايم واحتمال القدرة
تكفي لبقاء البيع دون ابتدايه لانه وقع الشك في انفساخه فلا ينفسخ بالشك وفي
الابتداء وقع الشك في جوازه فلا يثبت جوازه بالشك ولو باع عصيرا فتخمر قبل
القبض تفسد البيع ولا ينتقض وروى ابن سماعة عن محمد انه ينتقض لان التخمر قبل
القبض بمنزلة الهلاك عنده لان الخمر لا يصلح محلا للبيع كالميتة والدم بخلاف الابق
لانه يصلح محلا للبيع لقيام المالية والتقوم وعندهما الخمر بمنزلة الاباق لان العصير قبل
التخمر كان محلا للبيع باعتبار المالية والقيمة جميعا والقيمة ان سقطت بالتخمر بقيت
المالية ولهذا لو اشترى به شيا ملكه والخمر بعرض التخليل فوقع الشك في
انتقاض العقد فلا ينتقض كما في الاباق ولكنه فسد لقيام الحرمة فان صارت خلا
فالمشتري على خياره لتغير صفة المبيع الا اذا ابطلا العقد قبل ذلك ولو باع المغصوب
من غير الغاصب فالبيع موقوف ان سلمه الغاصب تم البيع لانه ربما يقر به الغاصب
او يقيم البينة على الغصب فيقدر على تسليمه فيتوقف البيع لتوقف القدرة على التسليم

فان سلم نفذ وان لم يسلم انتقض البيع لان الغاصب ملك المغصوب باداء الضمان من وقت
الغصب فيظهر انه كان باع مال الغاصب فينتقض ثانيا وقيل ان كان الغاصب
مقرا ولا يمنعه جاز والا فلا فعلى هذا لو قال له رجل بع المغصوب مني وانا
استرده من الغاصب فباعه منه فجاء الى الغاصب وقال هذا ثوبي فكذبه
وحلفه انه ثوبه فحلف لم يحنث لان شرى المغصوب اذا كان الغاصب مقرا
او له بينة يجوز باع سمكا محظورا في اجمة لا يجوز قبل ان يجمع فيها بالاحتيال له
لا يجوز لانه لا يملكه لعدم الاحراز كالصيد اذا انكسر في ارضه او فرخت او باضت
في ارضه لا يملكه وهذا اولى وان اجتمع باحتياله ان امكنه اخذه من غير اصطياد جاز
لانه ملكه ويقدر على تسليمه والمشتري بالخيار اذا راه لانه اشترى ما لم يره لان
الروية لا تتحقق في الما وان لم يمكن اخذه الا باصطياد لا يجوز لانه عسى لا يقدر
على الاصطياد او لا يقدر الا في زمان طويل فيكون في معنى العبد الابق بخلاف
بيع الشاة النادة يجوز لانه يقدر على اخذها من غير احتيال حتى لو كانت بقرة نادة
لا يجوز لانه لا يقدر على اخذها الا بالاحتيال وعلى هذا لو باع حماما في برج الحمام
ان باعه ليلا جاز لان الحمام يكون كله داخل البرج في الليل فيمكن اخذه من غير احتيال
وان باعه نهارا لم يجز لان بعضه في النهار يكون خارج البرج فلا يمكن اخذه الا بالاحتيال
واما العجز الحكمي وهو ما يلحقه في تسليمه ضرر كما لو باع ذراعا من ثوب او خشبة
او جذعا من سقف او حلية في سيف او الية من الشاة الحية ونحوه لا يجوز لانه
لا يمكنه تسليمه الا بضرر يلحقه فان القطع لا ينفك عن ضرر بالباقي والضرر غير
مستحق عليه بالعقد وان لم يلزمه الضرر فات التسليم فان قطعه وسلمه قبل نقض

عن
الزوال
او حبل [illegible]

البيع ينقلب جايزا ولم يكن للمشتري ان يمتنع من قبوله لانه زال المانع من التسليم فزال
المفسد حتى لو بلغ ذراعا من هذا الكرباس يجوز لانه ليس في تبعيضه وتسليمه ضرر
ولا يجوز بيع النواة في التمر والدهن في السمسم والزيت في الزيتون والعصير في العنب
والبزر في البطيخ الصحيح لانه لا يمكنه نزعه وتسليمه الا بضرر وان كان البطيخ مكسورا
جاز وكذا بيع اللولو في الصدف دون الصدف لا يجوز لانه لا يمكنه تسليمه
الا بشق الصدف وعن ابي يوسف انه يجوز اللولو في الصدف لان الصدف لا ينتفع
به الا بالشق فلم يكن في تسليمه ضرر فصار كبيع لحم الشاة المذبوحة وان كانت شاة
مذبوحة فباع كروشها قبل السلخ جاز لانه يمكن تسليمه من غير ضرر والخراج على
البايع لانه من التسليم وللمشتري خيار اذا راه لانه لم يره ولو باع حب هذا القطن جاز
وهو الاصح لانه لا ضرر في نزعه بل فيه نفعه ولو باع حنطة في سنبلها والارز والسمسم في
اكمامها جاز لان الحنطة موجودة فيها وعلى البايع تخليصها وليس فيه ضرر به ولو باع
تبن تلك الحنطة قبل الكدس لا يجوز لان التبن غير موجود وقت البيع لانه لا يصير تبنا
الا بالكدس ولو باع بعد الكدس قبل التذرية جاز لان التبن موجود لانه يسمى تبنا
ولو باع فص خاتمه او باع باب بيته فان امكنه نزعها بغير ضرر جاز وان لم يمكنه الا بضرر
فالمشتري بالخيار ان شاء تربص الى وقت النزع وان شاء نقض البيع لانه معجوز التسليم
من وجه مقدور التسليم من وجه وفي مثل هذا يتوقف البيع باب
بيع ما هو على خطر الوجود قال رحمه الله ولا يجوز بيع لبن في ضرع ولا
ولد في بطن لانه عليه السلام نهى عن بيع المضامين والملاقيح واللبن والولد مضمن في الضرع
والبطن ونهى عن بيع حبل الحبلة بكسر البا والحبلة صفة للحامل فقد نهى عن بيع حبل الحامله
عن م

ولان فيه ضررا لانه لا يدرى ان ما في البطن ولد ام ريح وانه حي ام ميت وما في الضرع
لبن ام دم وبعد ما علم بوجود اللبن فيه ظاهرا فاللبن يزداد ساعة فساعة فيختلط
الزيادة بالمبيع فيصير قدره مجهولا ولا يجوز بيع صوف على ظهر في الرواية المشهورة
لان الشعر ينمو ساعة فساعة وما يزداد ملك البايع ويختلط بالمبيع فيصير قدره
مجهولا بخلاف بيع قوايم الخلاف والكراث يجوز لانها تنمو من اعلاها لا من اسفلها
فانك اذا جعلت على مواضع القطع علامة فالعلامة لا تعلو بمضي الزمان بل يبقى موضعها
والاعلى ملك المشتري فانما حصل على ملكه فاما الصوف ينمو من اسفله فانك اذا
خضبت فالخضاب يعلو بمضي الزمان والاسفل ملك البايع فانما يحصل على ملكه
وروي عن ابي يوسف انه يجوز بيعه وذكر محمد في الصلح لو صالح على صوف على ظهر شاة
جاز عند ابي يوسف والصلح والبيع سوا والصحيح ان عنده لا يجوز البيع ويجوز الصلح
والفرق ان الصلح اسقاط لبعض حقه فامكن تجويزه بهذا الطريق فاما البيع فتمليك
مبتدا والصوف على الظهر لا يمكن تجويز تمليكه ابتدا كما بينا النوادر ولو اشترى
صدفة او سمكة فوجد فيها لولوة فهي للمشتري لانها تتولد من الصدف فصار كالبيضة
في بطن الدجاجة والسمك ياكل ما في البحر فصار تبعا له كما لو وجد سمكة في بطنها
ولو اشترى دجاجة فوجد في بطنها لولوة فهي للبايع لانها لا تتولد من الدجاجة بل
ابتلعتها وهي ملك الغير وعن ابي يوسف كل شي يوجد في حوصلة الطير مما ياكله الطير
فهو للمشتري وان كان من غيره فللبايع كما بينا ولو اشترى دجاجة حية مع اللولوة في
بطنها وقد كان راها المشتري لا يجوز لانه لا يمكن تسليم اللولوة الا بضرر وان كانت الدجاجة
ميتة فباع اللولوة في بطنها جاز لانه يمكن تسليمها من غير ضرر

باب بيع ما يتعلق به حق الغير

باع الراهن المرهون او الآجر المواجر لم يجز وهو موقوف وروي انه فاسد والصحيح هو الاول وانه يتوقف على اجازتهما لان العقد صادف ملك نفسه وتاثير تعلق حق الغير به في دفع الحكم دون افساد العقد كبيع مال الغير فان حقيقة الملك في المبيع للغير لما اوجب توقف العقد فحق الغير فيه اولى ليظهر انحطاط رتبة الحق عن حقيقة الملك والقدرة على التسليم موهومة محتملة فان استرداد المرهون ممكن وانقضاء مدة الاجارة متكون والاجازة من قبل صاحب الحق متصور وللمشتري ان يفسخ علم او لم يعلم ان ما اشتراه رهن او مواجر لان اطلاق العقد يوجب التسليم للحال فاذا عجز البايع عن التسليم للحال تخير وكذا لو اشترى ارضا ولها اكارا واشترى الموهوب فله الخيار علم او لم يعلم لتعلق حق الغير به وليس للراهن والآجر فسخه لان البيع نافذ في حقهما وكذلك المرتهن والمستاجر لا يملكان الفسخ في ظاهر الرواية نص عليه في الجامع وفي رواية النوادر يملكان الفسخ لان لهما ملك اليد والحبس في المبيع وهذا حق يضاهي ملك الرقبة وحق المرتهن اكد واظهر وانه لو اجاز المرتهن البيع ملك الفسخ وكان له ان ياخذ الثمن ويمسكه رهنا فاذا جاز ان يظهر حقه في نفس البيع ملك الفسخ وجه ظاهر الرواية ان حقهما في ملك اليد والحبس لا في ملك الرقبة والمالية والبيع ورد على ملك الرقبة فلم يكن البيع واقعا على محل حقه ليدفعه بحق الملك ولا ضرر عليه في بقاء العقد ليفسخه لدفع الضرر وفي بقايه فايدة لغيره فيبقى منعقدا حتى لو انقضت مدة الاجارة او افتك الراهن الرهن يثبت الملك للمشتري ولو باع الآجر المواجر في الاجارة الطويلة فجاء وقت الخيار فيه روايتان في رواية ينفذ بيعه وفي رواية لا ينفذ

على ان من اضاف الاجارة الى وقت في المستقبل ثم باع المواجر قبل مجي ذلك الوقت في رواية لا ينفذ بيعه لان الاجارة قد انعقدت للحال فكان في تنفيذ ابطال حقه فلا ينفذ وفي رواية ينفذ لان الاجارة وان انعقدت ولكن لم يثبت له حق في العين ولهذا لو عجل الاجرة او شرط التعجيل فانه لا يملكه الآجر فلم يتضمن نفاذ البيع ابطال حقه فنفذ فكذا هذا في الاجارة الطويلة لانها عقود مختلفة كل عقد مضاف الى سنته المستقبلة ولو باع عبده المواجر وسلمه الى المشتري فغيبه لم يكن للمستاجر ان يضمنه بخلاف المرتهن فان له ان يضمنه قيمته لانه تعلق حقه بالعين حبسا واستيفاء واثر تعلق الحق انه اذا ابطله انسان يضمن كمن قطع حبل نفسه وقد تعلق به حق الغير يضمنه وحق المستاجر تعلق بالمنفعة دون العين والمنفعة لا تضمن بالاتلاف باع عبدا مرهونا فاعتقه المشتري قبل ان يقبضه من المرتهن عتق ويضمن قيمته للمرتهن ولا ثمن للبايع عليه لان البيع قد نفذ في حق الراهن وزال المبيع عن ملكه الى ملك المشتري حتى لا ينفذ اعتاق الراهن بعد البيع الا انه لم يظهر النفاذ في حق المرتهن نظرا له ومتى ضمن القيمة باتلاف حق المرتهن سقط الثمن لانهما لا يجتمعان وذكر الناطفي في واقعاته روي عن ابي حنيفة سكة غير نافذة باع اهلها واقتسموها لان السكة ملكهم ولكن فيها حق العامة لا يجوز العامة فان الطريق الاعظم اذا كثر فيها الناس وازدحموا كان لهم ان يدخلوا فيها لتقل الازدحام

باب الشروط المفسدة للبيع

البيع بالشرط كلاهما فاسدان وعند ابن ابي ليلى البيع جايز والشرط باطل وعند ابن شبرمة كلاهما جايزان والصحيح قولنا لما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع وشرط ولان الشرط اذا كان لاحد المتعاقدين فيه منفعة يكون بمعنى الربا لان ما له مقابل البيع يعري عن عوض وما شرط فيه من المنفعة لاحدهما

مال معنى حتى جاز اخذ العوض عليه وقد خلي الشرط عن العوض لانهما قصدا المقابلة بين
المبيع والثمن فخلي الشرط عن العوض فيكون ربوا ثم البيع بالشرط على ثلثة اوجه في وجه
كلاهما جايزان وفي وجه كلاهما فاسدان وفي وجه البيع جايز والشرط باطل
اما الوجه الاول فعلى ثلثة انواع احدها ان كل شرط يقتضيه العقد ويلايمه لا يفسد
بان اشترى امة بشرط ان تخدمه او يغشاها او دابة بشرط ان يركبها او حنطة في
سنبلها بشرط ان يحصدها ويصفيها او عبدا على انه كاتب او خباز او جارية على انها
بكر او طباخة او دابة على انها هملاج او تمرا على انه فارسي او ثوبا على انه هروي او في
الثمن يقول على انه صحاح او مكسر او موجل لان هذه شروط يقتضيها العقد لانها
توجب اعلام المبيع والثمن وليس فيها منفعة زايدة لا يقابلها عوض فلا تفسد
والثاني كل شرط لا يقتضيه العقد ولكنه يوافقه ويلايمه بان شرط ان يرهنه
بالثمن رهنا وسماه او يعطيه به كفيلا وسماه والكفيل حاضر وقبله وكذلك الحوالة
جاز استحسانا خلافا لزفر لانه شرط يلايم العقد لان هذه العقود شرعت توثقة
للثمن لانه يوجب توكيد ما وجب بالبيع وتوثيقه فيكون شرطا موكدا لموجب
العقد ومقررا لما يقتضيه العقد معنى فيكون ملايما للحكمة فلا يفسد العقد
وقيل في الحوالة ان باع بشرط ان يحيل المشتري بجميع الثمن على غريمه فسد البيع لانه
شرط ان يكون جميع الثمن على غير المشتري وهو باطل ولو شرط ان يحيله بنصف
الثمن على غريمه جاز لانه يصير كانه باع بشرط ان يكون نصف الثمن على فلان وهو حاضر وقبل
جاز فكذا هذا وذكر الحاكم في مختصره انه يجوز مطلقا وهو الصحيح لان اشتراط الحوالة
لا توجب الثمن على غير العاقد ابتدا لان تجويز الحوالة يقتضي تحول الدين من ذمة المحيل

الى ذمة المحال عليه فاشتراط الحوالة يقتضي وجوب الثمن في ذمة المشتري اولا ثم يتحول الى
ذمة المحال عليه بشرط فيكون توكيدا او توثيقا له فيكون شرطا ملايما للعقد ولو لم يسم
الرهن والكفيل والمحال عليه او لم يقبلا فهو فاسد لان هذه الجهالة مفضية الى المنازعة
فان كانا معينين وهما غايبان فافترقا قبل حضورهما لم يصح البيع ولو حضرا قبل الافتراق
صح لان وجوب الثمن في ذمة الكفيل يضاف الى البيع اذا كانت مشروطة في البيع فيصير
الكل بمنزلة المشتري وحضرة المشتري في المجلس شرط لصحة الايجاب فكذلك حضرة
الكفيل بخلاف الرهن فانه لا يشترط حضرته في المجلس لصحة البيع لان الرهن مقبوض لاستيفا
الثمن فيكون قايما مقام الثمن وحضرة الثمن في المجلس ليس بشرط لصحة البيع فكذا حضرة
الرهن ولو شرط ان يرهن كر حنطة جيدة جاز لان هذه الجهالة لا تفسد البيع ولو
شرط فيه رهنا معينا ثم امتنع من تسليم الرهن لم يجبر عليه خلافا لزفر والشافعي رضي الله
عنهما ولكن يقال للمشتري اما ان تدفع الرهن او قيمته او الثمن او تفسخ العقد لانه عقد
تبرع من جانب الراهن فلا يتم بدون القبض الا ان البايع ما رضي بوجوب الثمن في ذمة المشتري
الا متاكدا بوثيقة الرهن وقد عدم وصف التاكد والتوثق ففات غرضه فلا يكون
العقد لازما فله ان يفسخ ولو شرط فيه رهنا مجهولا ثم اتفقا على تعيين الرهن في المجلس او
نقد المشتري الثمن حالا جاز البيع وبعد المجلس لا يجوز لان تمام القبول من المشتري توقف
على الرهن المشروط في العقد بدليل انه لو قبل بغير رهن لا يصح البيع واذا لم يوجد الرهن
لم يوجد القبول معنى والقبول يصح في المجلس لا بعده واذا نقد الثمن في المجلس فقد حصل الغرض من
الرهن وهو الوصول الى الثمن فسقط اعتبار الوثيقة ولو شرط ان يحيل البايع غريما له على المشتري
حتى يضمن المشتري الثمن لغريم البايع فسد العقد لانه لا يرجع الى توكيد الثمن وتوثيقه ليكون ملايما

للعقد بل هو شرط فيه منفعه للعاقد والعقد لا يقتضيه والثالث كل شرط لا يقتضيه
العقد ولا يلايمه ولكنه ورد الشرع بجوازه كالخيار والاجل او لم يرد الشرع به لكنه
متعارف متعامل بين الناس بان اشترى نعلا وشراكا بشرط ان يحذوه البايع او
اديما بشرط ان يخرز له البايع خفا او قلنسوه بشرط ان يبطنه البايع جاز استحسانا
لتعامل الناس فيه خلافا لزفر والقياس يترك بالتعامل كما في الاستصناع وكذا لو
اشترى خفا به خرق على ان يخرز البايع او ثوبا من خلقاني وبه خرق على ان يخيطه ويجعل
عليه الرقعه جاز لتعامل الناس كما في الاستصناع واما الوجه الثاني وهو كل شرط
لا يقتضيه العقد ولا يلايمه وفيه منفعه لاحدهما او للمعقود عليه وهو من
اهل الاستحقاق فانه يفسده بان اشترى حنطه على ان يطحنها البايع او يحمله الى منزله
او اشترى الرطبه القايمه على ان يجزها البايع او اشترى دارا على ان يسكنها البايع شهرا
فالبيع فاسد لان اشتراط المنفعه الزايده بمعنى الربوا لما بينا وكذا لو اشترى عبدا على ان
لا يبيعه ولا يهبه او يدبره او امه على ان يستولدها او يدبرها لان فيه منفعه
للمعقود عليه لان الناس يتفاوتون في الاحسان الى مماليكهم فاذا وافقهم موضع لا يحبون
البيع وتميل قلوبهم وتحن اليه فانه شرط يضاد مقتضى العقد لان مقتضى العقد
ان يكون المالك مختارا في تصرفه وهذا الشرط لو صح يسلب اختياره لانه اذا كان فيه
منفعه كان مفيدا فلو اعتبر يتعلق به حق المستحق فاوجب ما لا يقتضيه العقد فيفسد
ولو اشترى عبدا على ان يعتقه لا يجوز خلافا للشافعي رضي الله عنه لانه شرط ما لا يقتضيه
العقد ولا يلايمه لان فيه ازاله ملكه والبيع يوجب ثبوت الملك له وفيه منفعه للمبيع
فيفسد العقد فان اعتقه ضمن الثمن استحسانا عند ابي حنيفه رضي الله عنه وعندهما

قيمته لان الاعتاق تقرير للشرط الفاسد فكيف يجعله صحيحا فيكون العبد مقبوضا بحكم عقد
فاسد فلزمه قيمته ولابي حنيفه ان شرط الاعتاق يلايم العقد من وجه دون وجه فمن حيث انه
ازاله الملك لا يلايمه لانه يغير حكم العقد ومن حيث انه للملك يلايمه لان نهايه الملك
في الادمي بالعتق كنهايه الحياه بالموت والشي يتاكد بانتهايه فقلنا بفساد البيع ابتدا وبجوازه
انتهاء عملا بالدليلين وتوفيرا على الشبهين كما في بيع الثوب برقمه ولو اشترى دابه على انها
تحلب كذا لا يجوز لان فيه غررا وخطرا ولو اشترى شاه على انها حامل لا يجوز وذكر الحسن
انه يجوز لان المشروط صفه من اوصاف المبيع لان الجنين بمنزله اطرافها واوصافها
في حق التصرفات المضافه الى الام فصار اشتراط انها حامل كاشتراط انها ذات يد ورجل
وجه ظاهر الروايه ان في وجود المشروط غررا وخطرا لانه لا يدرى ان في بطنها حملا او
ريح ولو باع جاريه وتبرا من حملها جاز لانه بيع بشرط البراه عن العيب لان الحبل في بنات
ادم عيب النوادر ولو باعها على انها حامل قيل لا يجوز كما لو اشترط الحمل في البهايم وقيل
يجوز لانه يكون منه تبريا من العيب وقال الفقيه ابو جعفر رحمه الله ان كان هذا
الشرط من البايع يجوز ويكون ذلك منه بيانا للعيب حتى لو باعها ظيرا بهذا الشرط يجوز
وان كان من المشتري لا يجوز لانه يشتريها لاجل الظير ظاهرا فان الحمل زياده صفه مرغوبه
عنده فقد اشترط في البيع زياده فيها خطر فلا يجوز ولو اشترى جاريه على انها ذات لبن
قيل لا يجوز قال الفقيه ابو جعفر يجوز وهو الاصح لان هذا بمنزله الصناعه وهو الظير به
كالكتابه والخبازه ولو اشترى جاريه على انها مغنيه لا يجوز لانه شرط ما هو معصيه وعن
محمد لو اشترى جاريه على انها مغنيه فوجدها غير مغنيه جاز ولا خيار له لانه شرط
العيب ووجدها سليمه عن العيب ولو اشترى جاريه على انها صناجه جاز وان لم تكن
كذلك فليس له ان يردها لان هذا ليس بعيب وعن محمد لو اشترى عبدا على ان يطعمه
خبيصا لا يجوز لانه شرط لا يقتضيه العقد وللمبيع فيه منفعه وهو من اهل الاستحقاق
ولو اشتراه على ان يطعمه جاز لانه شرط يقتضيه العقد لان اطعام العبد مستحق عليه
بحكم الملك ولو اشترى طيرا على انه يصوت كذا الحنا او حمامه على انها تجي من مكان الى

مكان او كبشا على انه نطاح او ديكا على انه مقاتل او كلبا على انه صيود لانه بيع بشرط
الغرر والخطر وانه منهي عنه وعن ابي يوسف لو اشترى كلبا او فهدا على ان يصطاد
فهو جايز لان هذا صناعة وعمل كالحمل لاجي في الدابة والخبازة في الغلام وعن محمد
لو باع قمريا على انه يصوت فصوت جاز ولو اشترى دارا وشرط مع الدار الفنا لا يجوز
لان الفنا لا يصير مملوكا للمشتري باع ارضا وشرط ان احدث المشتري فيها حدثا واستحقت
فالبايع ضامن للمشتري بدل ذلك لا يجوز لان البايع لا يضمن الحفر وما شاكله وانما يضمن
البنا والغرس والزرع وذكر في المنتقى لو اشترى عبدا وقال على ان يهب لي البايع
دينارا من الثمن فالبيع جايز لان هذا حط من الثمن وذكر ابو الليث في نوازله لو قال
بعتك على ان تحط من ثمنه كذا جاز ولو قال ان اهب لك منه كذا لا يجوز
البيع لان الحط يلتحق باصل العقد فيكون بيعا بما ورا المحطوط ولا كذلك الهبة
ولو قال على ان اهب لك جاز لان هذا هبة للحال والهبة قبل الوجوب لا تكون
هبة فيكون حطا لان الحط بيان انه بيع بما ورا المحطوط ولو اشترى ارضا على ان خراجها
على البايع لا يجوز لانه شرط على البايع فصار دينا للمشتري وهذا شرط مفسد للبيع وان
شرط بعض الخراج على البايع ينظر ان شرط على البايع شيا من خراج الاصل فالبيع فاسد
وان شرط عليه شيا ابدا على خراج الاصل فالبيع جايز لانه شرط ان لا يجب على المشتري
حمل الظلم وهذا ثابت بدون الشرط رجل اشترى ارضا مع خراج درهم وخراجها
ثلثة دراهم فان كان المشتري عالما به فسد البيع لانه شرط ان لا يجب على المشتري بعض
خراجها وهذا شرط مفسد وان لم يكن عالما به جاز وله الخيار لانه اشترى على ظن ان
خراجها درهم فلم يكن هذا بيعا بشرط ان لا يجب عليه بعض خراجها معنى وان قال
البايع خراجها كذا ولم يكن شرطا في العقد ثم ظهرت الزيادة فان كانت شيا يتغابن فيه الناس
عيبا له الخيار لحكم العيب والا فلا باع ارضا خراجها بغير خراج لا يجوز ان علم المشتري بذلك
وان لم يعلم جاز وله الخيار ولا يجوز صفقتان في صفقة نحو ان يقول ابيعك هذا على ان تبيعني
هذا ولا بيعان في بيع نحو ان يقول بعتك بقفيز حنطة او بقفيزي شعير ولا شرطان في بيع

نحو ان يقول ان اعطيتني الثمن حالا فبالف وان اجلت شهرا فبالفين لما روي عن النبي صلى الله
عليه وسلم انه نهى عن شرطين في بيع وعن صفقتين في صفقة ولو قال بعتك هذا العبد بالف
على ان ابيعك هذا الاخر بمايه دينار جاز البيع عليهما لان كلا اللفظين انشا للبيع ولو
قال ابيعك هذا على ان ابيعك هذا الاخر فسد البيع لان الثاني عدة مشروطة في البيع الاول
واما الوجه الثالث فعلى ثلثة اوجه احدها كل شرط لا يقتضيه العقد وليس فيه منفعة لاحد
بل فيه مضرة لا يفسد العقد بان باع ثوبا او دابة بشرط ان لا يبيعه ولا يهبه او طعاما بشرط
ان لا ياكل ولا يبيع جاز البيع وبطل الشرط ذكره في المزارعة الكبيرة وعن ابي يوسف وهو
رواية عن ابي حنيفة رضي الله عنه انه لا يجوز لان الفساد قضيه الشرط الذي لا يلايمه العقد
فصار حصول المنفعة وعدمها سوا ووجه ظاهر الرواية ان هذا الشرط ليس فيه منفعة
مالية واشتراط ما ليس فيه منفعة مالية بل فيه مضرة لا يستحق لاحد فيلغو ذكره
لخلوه عن الفايدة والثاني كل شرط لا يقتضيه العقد وليس فيه منفعة ولا مضرة
لاحد بان باع طعاما بشرط ان ياكله او يطحنه او ثوبا بشرط ان يلبسه جاز البيع ذكره
ابو يوسف في الامالي والحسن في المجرد لان العقد يقتضي اباحة الاكل واللبس دون
الوجوب والشرط لو صح يوجبهما الا انه لا يجب الاكل واللبس للمشتري على نفسه
لان الانسان لا يستحق على نفسه حقا لنفسه فلغى هذا الشرط ولو اشترى جارية
بشرط ان يطاها روي عن ابي حنيفة رضي الله عنه انه لا يجوز لانه شرط لا يقتضيه العقد
فانه لو صح الشرط كان حكمه وجوب الوطي والبيع لا يقتضيه والمبيع فيه منفعة وهو
من اهل الاستحقاق فيفسد كما لو اشتراها بشرط ان يعتقها او لا يعتقها وعند ابي
يوسف ان شرط ان يطاها يجوز وان شرط ان لا يطاها لا يجوز وعند محمد يجوز في
الوجهين وهو الصحيح لانه ان شرط ان يطاها فهذا شرط يقتضيه العقد لان
البيع يقتضي استحقاق الوطي واطلاقه للمولى دون الوجوب عليه لانه لا يستوجب على
نفسه شيا وان شرط ان لا يطاها فهذا شرط لا يقتضيه العقد ولكن لا احد للمتعاقدين
فيه مضرة ومثل هذا الشرط لا يفسد البيع عنده وعند ابي يوسف يفسد وعلى
قياس قول ابي حنيفة رضي الله عنه فيما اذا باع طعاما بشرط ان لا ياكله يجب ان لا يجوز البيع

بشرط ان لا يبطلها عنده وهو الاظهر والثالث كل شرط يوجب منفعه لغير المتعاقدين والمبيع لا يفسد البيع نحو البيع بشرط ان يقرض اجنبيا لان العقد لا يوجب حقا للاجنبي فيلغو الشرط وذكر في المنتقى لو اشترى عبدا على ان يهب البايع لابن المشتري من الثمن دينارا او لاجنبي فالبيع فاسد ولو استثنى من المبيع ما يجوز افراده بالعقد جاز الاستثنا كما لو باع صبره الا صاعا منها او دنا من خل او دهن الا عشره امنا وكذلك عدديا متقاربا لجاز البيع لان الثمن والمثمن معلوم ولو استثنى منه ما لا يجوز افراده بالعقد لا يصح استثناوه كما لو باع جاريه الا ما في بطنها او شاه الا عضوا منها او قطيعا من الغنم الا شاه منه او سيفا محلا الا حليته لم يجز لانه لا يجوز افراده بالبيع فيكون استثناوه عن البيع شرطا يضاد مقتضى العقد لان بيع الام يقتضي دخول الجنين في البيع تبعا وفيه منفعه لاحد المتعاقدين واستثنا شاه من القطيع يفضي الى المنازعه للجهاله

فصل ولا يجوز بيع جاريه اعتق ما في بطنها لان الجنين في حق التصرفات المضافه الى الام بمنزله جزو منها فصار كما لو استثنى جزا منها ونظيرها لحد عشر مسله احدها يجوز العقد والاستثنا وهي ما لو اوصى بالام واستثنى الجنين او اوصى واستثنى الام صح الاستثنا لان الجنين يجوز افراده بالوصيه فجاز استثناوه عن وصيه الام واربعه منها تفسد العقد والاستثنا وهي ما لو باع الام او كاتبها او استاجر بها دارا او صالح عليها من دين واستثنى فسدت هذه العقود لانها عقود معاوضه فيبطلها الشروط الفاسده واستثنا الحمل شرط فاسد لانه لا يقتضيه العقد وفيه منفعه للعاقد وسته تجوز العقد ويبطل الاستثنا وهي ما لو وهب الام او تصدق وسلمها او امهرها او صالح عليها من دم العمد او خالع عليها او اعتق الام واستثنى الجنين في هذه العقود بطل الاستثنا ونفذت العقود عليها لانها لا يبطلها الشروط الفاسده فيبطل الشرط وصح العقد والله اعلم

باب فساد البيع من جهه الاجل

اشترى الى الحصاد والدياس او رجوع الحاج او العطا او النيروز او الى الصوم النصارى لا يجوز لان هذه الاجال مجهوله تتقدم وتتاخر فيودي الى المنازعه

ذلك

الا ان يكون معروفا عندهم لا يتقدم ولا يتاخر كما تعرف الاهله فانه يجوز وان اشترى الى فطر النصارى وقد دخلوا في الصوم جاز لان وقت فطرهم معلوم وقبل دخولهم في الصوم لا يجوز فانه يتقدم ويتاخر فان اسقط الاجل الفاسد قبل مضيه ينقلب العقد جايزا استحسانا وعند زفر والشافعي رضي الله عنهما لا ينقلب جايزا لان المبيع مبنى فسد لاتصال الشرط المفسد به وهو اشتراط الاجل المجهول لا ينقلب جايزا بحذف المفسد لان بقا الفساد لا يستغني عن بقا المفسد وصار كساير البياعات الفاسده لا ينقلب جايزا بحذف الشرط المفسد والصحيح قولنا لان مشايخنا قالوا العقد موقوف فيظهر انه كان جايزا باسقاط المفسد وهكذا روى الكرخي عن ابي حنيفه رضي الله عنهما نصا وهو الصحيح لان شرط الاجل المجهول مفسد باعتبار انه يفضي الى المنازعه بواسطه الافضا الى جهاله وقت المطالبه باد الثمن فاذا حذف الشرط قبل اوانه تبين انه لم يكن مفضيا الى جهاله وقت المطالبه فتبين انه لم يكن مفضيا الى المنازعه فتبين انه لم يكن مفسدا للعقد فتبين انه لم يكن فاسدا وصار كما لو باع بشرط الخيار اربعه ايام ثم اسقط الرابع في المجلس ينقلب جايزا فكذا هذا وقال مشايخ العراق العقد وقع فاسدا وينقلب جايزا بحذف المفسد واما ساير البياعات الفاسده روى الكرخي عن اصحابنا انه جايز بحذف المفسد والصحيح انه لا ينقلب جايزا لان شرط المفسد غير الاجل المجهول يفضي الى المنازعه للحال حتى فسد العقد فلا ينقلب جايزا ولو باع بخمر ما لا يقدر على تسليمه كبيع الابق ونحوه ثم قدر على تسليمه لا ينقلب جايزا لانه تحقق المفسد للحال وقع العقد فاسدا ولو اشترى الى الحلين بان اشترى الى شهر او الى شهرين لا يجوز لان الاجل احدهما وهو مجهول ولو اسقط الشرط قبل مضي الشهر ينقلب جايزا لما بينا

النوادر

ولو اشترى عبدا بالف حاله على ان يوفيه بالبصره ففاسد وبالف الى شهر على ان يوفيه بالبصره جايز وشرط المكان باطل لانه اذا لم يذكر الاجل فشرط المكان للتاجيل للمطالبه وهو مجهول لا يعلم متى يوفي فقد شرط اجلا مجهولا فيفسد واذا ذكر الاجل فذكر المكان ما كان للتاجيل لانه شرط اجلا معلوما قبله وانما ذكره لاشتراط مكان للايفا

لكن الشرط انما يعتبر اذا كان مفيدا وهذا غير مفيد لانه لا مؤنة له حتى لو كان له
حمل ومؤنة يعتبر ويصح ولم يطالبه الا بالبصرة وذكر في المنتقى اشترى عبدا على ان يدفع
اليه قبل ان يدفع هو الثمن الى البايع ففاسد لانه شرط تاخير الثمن الى اجل مجهول

باب ما يملك بالبيوع الفاسدة وما لا يملك

البيع نوعان باطل وفاسد فالباطل ما لم يكن محله مالا متقوما كما لو اشترى خمرا
او خنزيرا او صيد الحرم او ميتة او دما فهو باطل لا يفيد الملك اصلا لان البيع لا يصلح
محلا للتمليك والتملك وقيام المبيع لا بالثمن فلم يصادف البيع محله فلغي وقيمة
المبيع معدومة غير مشار اليها والوجود والاشارة الى المبيع شرط لانعقاد
البيع بالاجماع الا في السلم واما الفاسد وهو ان يكون مالا لكنه سمي فاسدا
لاتصال الفساد به كما لو اشترى خمرا او خنزيرا او صيد الحرم او بمدبر او بمكاتب
او ام الولد او ادخل فيه شرطا فاسدا او نحوه فانه ينعقد البيع بقيمة المبيع ويملك عند
بعد القبض وعند الشافعي رضي الله عنه لا ينعقد اصلا والصحيح قولنا لان البيع تمليك
المال بالمال وقد وجد فانه بمقابلة البيع ما هو مال في الجملة او امانة مرغوب
عند الناس لا يوصف مجانا بغير شيء كالخمر والخنزير فذكر الثمن المرغوب دليل على ان
غرضهما التمليك والتملك فوجب ان ينعقد البيع لانه سبب لاستحلال ملك
المبيع والملك سبب لتحقيق مصالح العباد ودفع حوائجهم ونوايبهم فوجب ان
يكون مشروعا عقلا وفطرة الا انه لما اتصل به الفساد وهو المنازعة بجهالة
الثمن او ادخال الشرط الفاسد لا يطول له مباشرته في الابتداء كيلا يحصل الفساد
ويجب نقضه دفعا للفساد وباعتبار انه وسيلة الى مصالح العباد اذا باشر يجب
اعتباره بالانعقاد وترتيب الحكم عليه وانما وجب الملك في قيمة المبيع لان للاصل
ان البيع ينعقد بالقيمة لان العدل فيه يجري في القيمة ضرب جهالة لاختلاف المقومين
فيها اقيم المسمى مقامها تحرزا للبيع عن الفساد وهنا متى فسد البيع من وجه اخر

لا يفيد العدول عن القيمة الى المسمى فيصير الى القيمة التي هي البدل الاصلي ولو
اشترى بميتة او دم لا يملكه لانه ليس بمال العدم تمولهما والبيع تمليك
مال بمال واذا انعدمت المالية في احد البدلين لم ينعقد وعلى هذا لو اشترى
بجلد الميتة وبتكحل بمسكه للدباغة ينعقد لانه مال مرغوب عند الناس
ولو اشترى عبدا بميتة او دم وقبضه وهلك هل يضمن فيه ذكر في السير
الكبير انه لا يضمن عند ابي حنيفة رضي الله عنه وعندهما يضمن لانه مقبوض
بجهة البيع فيكون مضمونا بالقيمة كالمقبوض على سوم الشراء لانه ما رضي بقبضه
مجانا الا انه لما باع بما ليس بمال وامر بقبضه فقد رضي بلا بدل بحصل له فيكون
بمنزلة المودع بخلاف المقبوض على سوم الشراء لانه ما رضي بقبضه بغير بدل
ولو باع عبدا بما يرعى الابل في ارض المشتري او بما يشرب من ماء بئره جاز
لانه لو احتش ذلك الكلاء او جعل بئرا للماء كان له ثمن وكذا لو باع
عبدا او جارية من جوار البايع او من جوار المشتري ولم يعينها ينعقد
لان لشراه بشيء له ثمن ولو قال بعت بغير ثمن فيه روايتان في
رواية لا ينعقد لانه تمليك بغير عوض فلا يكون بيعا كما لو باع
بميتة او دم وفي رواية ينعقد لان نفي الثمن غير صحيح لانه نفي الحكم
العقد والعقد موضوع لتمليك مال بمال فلا يصح نفيه فكانه
سكت عن الثمن ولو باع عبدا وسكت عن الثمن فانه ينعقد ويفيد
الملك عند القبض لان البيع اسم لتمليك مال بمال فيصير الثمن مذكورا
بذكر البيع اقتضاء وان لم يذكره نصا وروي عن ابي يوسف

لو قال بعتك بالكعبة لم يملك بالقبض لان الكعبة ليست بمال المتقوم ولو قال بعتك
هذا العبد بهذه الدراهم في هذا الكيس او بالتمر الذي في هذا الزق فاذا لا شيء (يتعلق م)
فيه ينعقد بقيمته لان الانعقاد بوجود المبيع وذكر الثمن لا بوجوده لان الثمن قد يجب
دينا في الذمة الا انه تعذر هاهنا ايجاب المسمى فاوجبنا قيمة المبيع ولو قال اشتريت
منك بهذه الشاة الذكية فاذا هي ميتة لا ينعقد لان البيع انما وقع على هذا الشخص بعينه (البيع)
ولو قال اشتريت منك بهذا الخبز فاذا هو شاة جاز لان المشار اليه مال متقوم
اهل الكفر اذا باعوا الميتة فيما بينهم لا يجوز لانها ليست بمال عندهم ولو باعوا الجيفه
وهي المنخنقة والموقوذة جاز لانها بمنزلة الذبيحة عندنا الا ترى ان المجوسي لو باع ذبيحته
بينهم جاز وان كان ميتة عندنا المقبوض في البيع الفاسد مضمون بالمثل
في المثليات وبالقيمة في غيرها بوقت قبضه لانه يصير مضمونا بالقبض فشابه
المغصوب وما قبض في البيع الفاسد بدون اذن البائع فهو كما لم يقبض في الرواية
المشهورة لان التسليط لم يوجد باذن المالك صريحا ولا دلالة لان الشرع امره بنقضه
فالظاهر انه لا يسعى في تنفيذه وذكر في الزيادات انه اذا قبضه بحضرته ولم ينهه
يملكه وبعد الافتراق لا يملكه كالموهوب له اذا قبضها في مجلس العقد بحضرة الواهب
ولم ينهه يملكها وبعد الافتراق لا يملكها لان الملك في الهبة والبيع الفاسد انما يثبت
بالعقد والقبض فيكون القبض بمنزلة التملك كالقبول فيكون الاقدام على العقد اذنا
بالقبض كما يكون اذنا بالقبول وبعد الافتراق لا يكون اذنا بالقبول فكذا لا يكون اذنا
بالقبض بخلاف ما لو قبض المبيع في البيع الصحيح بحضرة البائع ولم ينهه لم يبطل حقه
في الحبس لان القبض ثمة غير موجب للملك لكونه مملكا وانما هو مسقط حقه في الحبس
فاقدامه على البيع لا يكون اذنا بالقبض وانما فسخ العقد بحضرة من صاحبه جاز سواء كان
قبل القبض او بعده لان كل واحد منهما مامور برفع الفساد لانهما باشراه وقال محمد
هكذا في كل شرط لا يفسد الحذف كالبيع بالخمر او الخنزير وكل شيء يفسد الحذف

كالبيع الى الحصاد والدياس فكذلك قبل القبض وبعده فالفسخ الى من له منفعة في الشرط
لانه يملك رفع الفساد مع استيفاء حقه وان رده المشتري على البائع بهبة او بيع او اي
جهة كانت فهو متاركة وقد برئ عن ضمانه لان الرد مستحق عليه شرعا دفعا للمعصية
وخروجا عن المأثم فعلى اي وجه رده وقع عن الجهة المستحقة كالغاصب اذا وهبه من المالك
برئ عن ضمانه فكذا هذا والله اعلم

باب تصرف المشتري في المبيع بيعا فاسدا

قال رحمه الله مسائله على اقسام قسم فيما يملك من
التصرفات وما لا يملكه وقسم فيما يكره له وما لا يكره وقسم فيما يبطل حق الفسخ وما لا يبطله
اما القسم الاول المشتري شراء فاسدا لا يملك التصرف في المبيع قبل القبض لعدم
الملك وبعد القبض يملك التصرفات كلها الا الانتفاع به والوطي لانها صادفت
ملكه وانما منع حق للانتفاع بالحرام واما الوطي والانتفاع به فلا يحل له لان هذا
ملك خبيث فلا يظهر في حق حل الوطي والانتفاع احتياطا وقيل يحل له سائر الانتفاعات
ولا يحل له الوطي لان المالك بالبيع اباح له التصرف وكل تصرف يباح بالاذن يباح
بهذا البيع والوطي لا يباح بالاذن فلا يباح بهذا البيع بخلاف سائر الانتفاعات ولو
وطئها ولم يعلقها يردها مع العقر لانه لم يظهر الملك في حق حل الوطي فصادف الوطي ملك
الغير ولم يجب الحد للشبهة فوجب العقر كالغاصب اذا وطئ الجارية المغصوبة بخلاف
الجارية الموهوبة اذا وطئها الموهوب له ثم رجع الواهب لا يضمن له عقرها لانه ملكها
مطلقا في حق حل الوطي وغيره وان اعلقها او وطئها ثم اعتقها او دبرها ونحوه وفي رواية (نطلع م)
يغرم عقرها لان بالوطي حق للاسترداد للبائع فيما استوفى بالوطي فيضمن قيمته كما لو ابطل (علاق)
حقه في الذات لان الحق معتبر بالحقيقة وفي ظاهر الرواية لا يغرم عقرها الا ان الا

او الاعتاق بعد الوطي امتنع الرد على البايع فتقرر ملك المشتري فيظهر ملكه من الاصل في حق
حل الوطي فيكون واطيا ملك نفسه وذكر في المنتقى لو اشترى امة شرا فاسدا ثم باعها امة
تحل له وطي الثانية لانه ملكها بسبب صحيح اما والقسم الثاني ذكر الكرخي انه يكره التصرفات
كلها فيه لان الفسخ واجب عليه لحق الشرع وفي هذه التصرفات ابطال حق الشرع او
تاخيره فيكره وقيل لا يكره التصرفات المزيله للملك لانها مزيله للفساد لان الفساد
يزول بزوال الملك ويكره التصرفات المقرره للملك لانها مقرره للفساد ولا يطيب له
ما ربح فيه لانه مستفاد بملك خبيث ويطيب للبايع ربح الثمن لان الثمن لا يتعين في العقد
فلا يوثر فيه الفساد ولو ملك غيره يطيب له الربح وتحل له الوطي لانه ملكه بسبب صحيح
واما القسم الثالث التصرفات المزيله للملك من كل وجه كالاعتاق والهبه والبيع او
مزيله من وجه غير محتمله للفسخ كالتدبير والاستيلاد والكتابه فانه يبطل حق الفسخ للبايع
لان هذه التصرفات صدرت عن تسليط البايع ورضاه لان البايع اثبت له الملك
المطلق للتصرف فنفذت ولزمت كما لو اذن له بها صريحا فيسقط حقه في الفسخ فكذا اذا
وان كان تصرفا يحتمل الفسخ بعذر كالاجاره فانه ينقض ولو رهنه لا ينقض والفرق ان
الاجاره تصرف يرد على المنفعه والبايع له ملك الرقبه وملك المنفعه يثبت له تبعا
لملك الرقبه لا بالبيع فلم تكن الاجاره حاصله بتسليطه ورضاه فلم يبطل حقه في الفسخ
فاما الرهن تصرف يرد على العين حبسا واستيفا فيكون حاصلا بتسليط البايع فابطل حقه
في الفسخ ولان الاجاره تفسخ بسائر الاعذار فلان تفسخ بعذر دفع المعصيه عن فعلهما اولى
ولا كذلك الرهن النوادر وذكر الكرخي لو زوجها من انسان فانه لا يمنع فسخ البيع
والنكاح قايم بحاله لان حق الزوج يتعلق بمنفعة البضع لا بملك الرقبه فلم يكن النكاح
حاصلا بتسليطه فلم يبطل حقه في الفسخ والنكاح لا يحتمل الفسخ بعذر فبقي والبيع
امكن فسخه مع بقا النكاح فيفسخ وعلى المشتري مهر مثلها وما نقصها التزويج ولو اوصى به

(الوصيه)

فانه يفسخ لان الاجاره مما تحتمل الرجوع ولو مات الموصي قبل الفسخ سقط الفسخ لان
الملك انتقل الى الموصى له فصار كالبيع ولو مات المشتري فورثه الوارث فللبايع حق
الفسخ وكذا لو ورثه الوارث يقوم مقام المورث في حق الفسخ ولهذا يرد بالعيب
ويرد عليه بخلاف الموصى له ولو قطع الثوب وخاطه او بطنه وحشاه او طحن الحنطه
ونحو ذلك سقط حق البايع في الفسخ كما في الغصب ولو صبغ الثوب روي عن محمد رحمه
الله ان البايع بالخيار ان شا اخذه واعطاه ما زاد الصبغ فيه وان شا ضمنه قيمته كما
في الغصب ولو كان المبيع ارضا فبنى المشتري فيها بنا او غرس اشجارا ابطل حق الفسخ
عندهما وعند محمد لا يبطل لان البنا ينقض لحق الشفيع فاولى ان ينقض لحق البايع
لان حقه في الاسترداد فوق حق الشفيع بدليل ان البايع ياخذ من غير قضا ورضا والشفيع
لا ياخذ الا بقضا او رضا وهذا يورث وذاك لا يورث ولهما ان البنا والغرس حصل
بتسليط البايع فلا ينقض عليه لما فيه اضرار به كتصرف المبيع بخلاف الشفيع فانه
ما سلطه على البنا ولهذا ينقض البيع ايضا وقال ابو يوسف لو باع بيعا فاسدا او قبضه
المشتري ثم وكل البايع رجلا ان يشتريه له فاشتراه له شرا صحيحا فهو للامر ولا يكون
نقضا للبيع للاول ولو اشتراه فاسدا وقبضه يكون فسخا للبيع الاول حتى لو كان
المبيع عبدا فاعتقه المامور جاز عتقه ولو اشترى عبدا شرا فاسدا وقبضه ثم قال
البايع هو حر لم يعتق لان العتق لم يصادف ملكه فان قال بعد ذلك هو حر ان
كان الكلام للاول بحضره المشتري عتق لان العتق للاول فسخ للبيع وقد صح بحضره
المشتري فالعتق الثاني صادف ملكه ولم يحضره المشتري لم يعتق لان الفسخ لم يصح
المبسوط ولو زال ملك المشتري ثم عاد على حكم ملك الاول عاد حق الفسخ كما لو رجع
في الهبه او رد عليه بخيار رويه او شرط او عيب بقضا قاضي لانه عاد اليه عين ما كان
لان الرد بهذه الاسباب فسخ العقد من الاصل فصار وجود العقد وعدمه بمنزله
فعاد المبيع بحقوقه وكذلك لو رهنه ثم افتكه قبل ان يضمنه القاضي قيمته او عجز في الكتابه

فرد في الرق رده عليه لانه زال المانع من الفسخ وان ضمنه القاضي القيمه ثم عاد الى ملكه
بهذه الاسباب لا يلزمه الرد لانه انتقل حق البايع من العين الى القيمه كالغاصب اذا
قضي عليه بالقيمه ثم عاد العبد من الاباق وان عاد اليه بحكم ملك مبتدا لا يعود حق الفسخ
لان هذا الملك غير ما كان لتجدد سببه ولا يجوز بيع جاريه بجاريتين الى
اجل لانه عليه السلام نهى عن بيع الحيوان بالحيوان نسية فان قبضها فذهبت عينها عنده
ردها ونصف قيمتها لانها مضمونه عليه بالقبض والاوصاف تفرد بالضمان بسبب القبض
كما في الغصب والرهن ولو فقاها غير المشتري كان للبايع خيار ان يضمن الفاقي او
المشتري بعمته اما الفاقي فلان باسترداده المبيع انفسخ العقد في الاصل فينفسخ في
العين حكما الانفساخ في الاصل فصار جانيا على ملكه واما المشتري فلانها مضمونه عليه
بالقيمه ثم رجع المشتري على الفاقي لانه باداء الضمان ملك ارش العين حكما ولو ولدت
ولدين ومات احدهما اخذ الجاريه والولد الباقي لانه بالاسترداد لما انفسخ العقد
في الجاريه ظهر ان الولد حصل على ملك البايع ولم يضمنه قيمه الميت لانه حصل
بلا صنعه وذهب بلا فعله فيكون امانه ويضمن نقصان الولاده لان ذلك الجزء كان مضمونا
عليه الا اذا كان في الولد وفا الا بالزور لما عرف ولو مات الولد الخابيه يضمن قيمته
لانه لما انفسخ العقد في الام ظهر ان الولد حصل على ملك البايع وقد استهلكه المشتري
فيضمن قيمته ولو ماتت الام واخذ الولد وقيمه الام لان القيمه قايمه مقام
الام فيكون اخذ القيمه كاخذ الام فصار كما لو كانت الام حيه كما في الغصب ولو ازدادت في
المبيع زياده منفصله كالولد والثمر واللبن والارش بقطع طرفه فانه يفسخ البيع ويرد
الزياده على البايع لان العقد لما رفع من الاصل ظهر حق البايع في الكل ولو اكتسب
المبيع في يده ثم رده رد الكسب معه لان حق البايع لم ينقطع عن الاصل وهو ملك
الرقبه وقت حدوث الكسب فاذا رد الاصل وعاد الى قديم ملكه ظهر ان الكسب

حدث على ملكه ولو اشترى عبدا بخمس مايه وقيمته خمس مايه شرا فاسدا وقبضه فازدادت
قيمته الفا من قبل السعر فعليه خمس مايه لانه مضمون بالقبض فيعتبر قيمته يوم القبض
كما في الغصب ولو غصب عبدا قيمته الف فصارت الفين ثم اشترى منه الغاصب
شرا فاسدا فان وصل الغاصب الى العبد بعد الشرا فعليه الفان وان لم يصل حتى مات
فعليه الف لان الزياده في الغصب امانه وانما تصير مضمونه في الشرا الفاسد بالقبض
ولو اشترى حنا مدقوقا شرا فاسدا وقبضه فقال للبايع بل هذا الحنا بما ثم اخضبني به
ففعل فعلى المشتري قيمه الحنا مبلولا لان بالبل انقطع حق البايع في الاسترداد
لانه تغير المبيع بفعل المشتري والبل كان باذن البايع فيضمن قيمته منقوضا بالبل
ولو اشترى ثوبا شرا فاسدا وقبضه ثم قطعه ولم يخطه حتى اودعه البايع فضاع
عنده ضمن المشتري نقصان القطع فقط لان الايداع رد للباقي ولو قال اخر اقطع
لي ثوبك هذا فقطعه فعلى الامر قيمته لانه بمنزله قوله اعتق عبدك عني فاعتقه وان
قطعه ثم اودعه المشتري البايع فضاع عنده فعلى المشتري الثمن كله الجامع اشترى
عبدا بالف ورطل خمر على ان البايع بالخيار شهرا وقبضه المشتري فاعتقه لم يعتقه
لان خيار البايع يمنع ثبوت الملك للمشتري صحيحا كان العقد او فاسدا لان الفاسد مثل
الجايز في افاده الحكم وان كان غير لازم حقا للشرع فيفيد شرط الخيار فيه نفي الحل
اللزوم حقا للمتعاقدين حتى ينفرد من له الخيار بالفسخ فيفيد شرط الخيار فايدته
ويمنع زوال البيع عن ملك من له الخيار نظرا له وهذه روايه ان خيار الشرط يثبت في
البيع الفاسد كما في البيع الجايز فان مضى شهر ثم اعتقه جاز وان لم يجدد قبضا لان
قبضه الاول كان موجبا ضمان القيمه حتى لو هلك العبد في يده في الشهر يضمن قيمته

فناب عن قبض الشرا كقبض الغصب ولو كان العبد وديعة فاشتراه شرا فاسدا وليس
العبد حاضرا فاعتقه لا يسعد لان قبض الوديعه لا ينوب عن قبض الشرا فلم يثبت الملك
كان الحلي به ثم اعتقه فقد جعل التخليه قبضا في البيع الفاسد في ظاهر الروايه وفي النوادر
لا يكون قبضا وقال في الاجاره الفاسده التمكن لا يكون قبضا لان الاجاره الجايزه لا توجب
الملك قبل التمكن فالفاسده اولى ان لا يوجب التملك الا تحقيقه للانتفاع كالهبه
الفاسده لا يوجب الملك الا بزياده امر على القبض وهو ضمان المقبوض حتي
ينزاح حكم الفاسد فاما في البيع الجايز يوجب الملك قبل التمكن فالفاسد وجب
ان يوجب الملك بعد التمكن وهو التخليه لانها قايمه مقام القبض فيما هو المقصود
منه وهو التمكن من التصرفات والبايع لا يسترد المبيع في البيع الفاسد حتى يرد
الثمن لان المبيع مقابل بالثمن فيصير محبوسا به تحقيقا للمقابله او المعادله وحق
البايع تعين في المبيع بنفس الفسخ ولم يتعين حق المشتري في الثمن لان الثمن لا يتعين في
الفسخ كما في العقد فكان للمشتري ان يحبس المبيع منه حتى يقبض البايع حقه في الثمن
فيستويان في الفسخ كما في العقد وكما في البيع الصحيح ودلت المسله على انه اذا
اخذ البايع الثمن منه صح قبض المبيع بغير اذن البايع فان مات البايع وقد استهلك
البايع الثمن فالمشتري احق بالمبيع من ساير الغرما لانه بدل مستحق بمنزله المرهون
كما في البيع الجايز ولو اشتراه بدين له على البايع شرا فاسدا وقبضه فللبايع ان يسترد
وليس للمشتري حبسه بالدين خلاف البيع الصحيح لان البيع لم يتعلق بالدين وانما
يتعلق بمثله دينا الا ان في البيع الصحيح تجب مثله دينا بنفس العقد فيصير قصاصا في الذمه
بالدين فيصير البايع قابضا للدين حكما للمقاصه فصار كالقبض حسا وفي البيع
الفاسد لم تجب مثله دينا وانما تجب قيمته بعد هلاك المبيع لان الواجب حال قيامه
رد عينه لا رد قيمته فلم تقع المقاصه بينهما حال قيامه فلم يصر البايع قابضا للدين

حقيقه ولا حكما فلم يملك المشتري حبس المبيع به فان مات البايع وعليه ديون والعبد
عند المشتري يقسم بين غرمايه ويضرب فيه المشتري بحقه لانه ليس له يد مستحقه على للمشتري
العبد بدليل ان البايع يتمكن من اخذ العبد من يده قبل ايفاء ما عليه من الدين فصار
كون العبد في يده ككونه في يد البايع اقرضه الفا وارتهن به رهنا فاسدا ليس للراهن
استرداده الا برد ما قبض لانه انما سلمه مقابلا بما قبضه فصار محبوسا به كما
في البيع الفاسد والمرتهن اولى من ساير الغرما ويهلك بالاقل من قيمته ومن الدين
خلاف المبيع فانه يهلك بالقيمه لان الضمان الاصلي في البيع هو القيمه لما بينا الا
انا عدلنا عن القيمه الى المسمى اذا صحت التسميه فاذا فسد بقي الضمان الاصلي على حاله
فاما ضمان الرهن ضمان استيفا لا يتصور اكثر من الدين رهن بدين عليه رهنا فاسدا
ليس للمرتهن حبسه لان الراهن لم يقبض مقابلته شيا حقيقه وحكما لان الرهن لم يتعلق
بالمسمى لان الشرط لم يصح وانما تعلق بقيمه المرهون كما في الشرا الفاسد فانعقاد
المرتهن بدا من غير مال اعطاه فلا يكون محبوسا بخلاف الرهن الصحيح لانه يتعلق
بالمسمى بصحه الشرط فصار كالمقبوض به حكما اجر عبدا فاسدا وقبض الاجره
لا يسترد العبد حتى يرد الاجر لانه محبوس به كما في الرهن والبيع ولو اجر بدين له
على المستاجر فاسدا لم يكن للمستاجر حبسه بالاجره وفي الجايزه بالدين له حبسه
كما افترق البيعان الصحيح والفاسد في هذا الباب لانها عقد معاوضه كالبيع
وهذه تدل ان في الاجاره الصحيحه بالدين للمستاجر على المواجر تقع المقاصه للحال
خلافا لما يقوله بعض مشايخنا ان المقاصه انما تقع بعد استيفا المنفعه حال وجوب
الاجره لان محمدا رحمه الله هنا اثبت المقاصه للحال حين اثبت للمستاجر حق الحبس
وهذا لان المقاصه اذا لم تقع للحال لم تقع للاضافه الى الدين فاذ به لانه من غير اضافه
تقع المقاصه بين الدين والاجره بعد وجوب الاجره اشترى منه امه شرا فاسدا
وقبضها فاراد البايع اخذها فقال بعتها من فلان بيعا صحيحا واقام على ذلك بينه

اولم يقم لا تسمع بينته لانها قامت علي الغايب ويقال للبايع ان شيت فصدقه
وان شيت فكذبه وسلم الجاريه لان الاقرار ليس بلازم في حق البايع لاحتمال
الكذب فلا يبطل حقه بالشك فان اخذها ثم حضر الغايب فصدق المشتري
لاخذ الجاريه من البايع في الوجهين جميعا لان تصديقه استند الي وقت الاقرار
فصار الاقرار لازما بالتصديق من حين وجوده فظهر ان البايع اخذها
بعد انقطاع حقه فان كان المقر مجهولا فكذلك الجواب لان الاقرار للمجهول باطل
فان اخذ الجاريه وحضر رجل وقال المشتري انما عنيت هذا وصدقه الرجل لم
يذكره محمد رحمه الله وقيل لا يقبل منهما وهذا اقرار جديد من المشتري
لان الاول كان باطلا لوقوعه لمجهول فجعل الان مستانفا بالاقرار فبطل

والله اعلم تم الجزء الثاني من كتاب المحيط
بحمد الله ومنه والصلاة علي نبيه محمد واله
الطاهرين

يتلوه باب البيع يقع علي شي فيصادفه علي خلافه